التمهيد

في

تخريج الفروع على الأصول

تأليف

الشيخ الامام العالم العلامة الحبر الفهامة

جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن القرشي الأسنوي الشافعي

تغمده الله تعالى برحمته ورضوانه آمين

طبع برخصة من قلم المطبوعات فى ٢٧ — ٢ — ١٣٥٣ هـ

الطبعة الاولى سنة ١٣٥٣ هـ

على نفقة

بعض طلبة العلم

المطبعة الماجدية

لاصحابها : محمد كامل كردى واخوانه

[illegible]

ترجمة المؤلف

عن كتاب حسن المحاضرة لسيدى الامام جلال الدين السيوطي رضى الله تعالى عنه



قال بعد ترجمة سيدى العماد الاسنوي أخوه الشيخ جمال الدين عبد الرحيم شيخ الشافعية وصاحب التصانيف السائرة ولد سنة أربع وسبعمائة وأخذ عن التقى السبكى والزنكلوني والقونوي وأبي حيان وغيرهم وبرع في الأصول والعربية والعروض وتقدم في الفقه فصار امام زمانه وانتهت اليه رياسة الشافعية ، ومن تصانيفه المهمات والجواهر وشرح المنهاج والالغاز والفروع ومختصر الشرح الصغير والهداية الى أوهام الكفاية وشرح منهاج البيضاوي وشرح عروض ابن الحاجب والتمهيد والكوكب وتصحيح التنبيه والتنقيح وأحكام الخناثا والزوائد على منهاج البيضاوي وطبقات الفقهاء والرياسة الناصرية في الرد على من يعظم أهل الذمة ويستخدمهم على المسلمين وكتاب الاشباه والنظائر مات عنه مسودة وشرح التنبيه كتب منه مجلدا وشرح الألفية لابن مالك كتب منه ستعشرة كراسة وشرح التسهيل كتب منه قطعة مات في جمادى الاولى سنة سبع وسبعين وسبعمائة ورثاه البرهان القيراطى بقوله

نعم قبضت روح العلا والفضائل ... بموت جمال الدين صدر الأفاضل

تعطل من عبد الرحيم مكانه ... وغيب عنه فاضل أي فاضل

أحقا وجوه الفقه زال جمالها ... وحطت اعالى هضبها للأسافل

لقد هاب طرق المذهب اليوم سالك ... ولو كان يحمي بالقنا والقنابل

وهي طويلة اكتفينا منها بما تقدم

وختامها

وهذا سبيل العالمين جميعهم ... فما الناس الا راحل بعد راحل

وله أخ يقال له نور الدين على كان فقيها فاضلا شرح التعجيز مات فى رجب سنة خمس وسبعين وسبعمائة اه بتصرف

بسم الله الرحمن الرحيم

وهو حسبنا ونعم الوكيل

الحمد لله مزيل اعذار المكلفين بإرشاد العقول، وتمهيد الاصول، مقيل عثار المجتهد منهم فيما يعمل باجتهاد أو يقول، وأشهد أن لا اله الا الله وحده لاشريك له شهادة تنيل قائلها اعظم سول، وأبلغ مأمول، واشهد ان محمدا عبده ورسوله اكرم نبي واشرف رسول، صلى الله عليه وعلى آله ذوي السيف المسلول، والفضل المبذول، وسلم تسليما كثيرا (وبعد) فان اصول الفقه علم عظم نفعه وقدره، وعلا شرفه وفخره، اذ هو مثار الاحكام الشرعية، ومنار الفتاوي الفرعية التي بها صلاح المكلفين معاشا ومعادا ثم انه العمدة في الاجتهاد وأهم ما يتوقف عليه من المواد، كما نص عليه العلماء، ووصف به الأئمة والفضلاء، وقد أوضحه الامام في المحصول فقال أما علم الكلام فليس شرطا في الاجتهاد لعدم ارتباطه به وكذلك علم الفقه لانه نتيجته بل يشترط فيه امور وهو أن يعرف من الكتاب والسنة ما يتعلق بالاحكام و يعرف المسائل المجمع عليها والمنسوخ منها وحال الرواية لان الجهل بشي من هذه الامور قد يوقع المجتهد في الخطأ وأن يعرف اللغة إفرادا و تركيبا لان الادلة من الكتاب والسنة عربية وشرائط القياس لان الاجتهاد موقوف عليه وكيفية النظر وهو ترتيب المقدمات فاما الخمسة الاوايل فيكفي فيها ان يكون عنده تصنيف معتمد في كل واحد منها يرجع اليه عند حدوث الواقعة فاذا راجع ذلك فلم يجد فيها غلب على ظنه نفي وجوده حتى بالغ الرافعي وقال انه يكفي في علم السنة ان يكون عنده سنن أبي داود والذي قاله متجه فان ظن العدم يحصل بعدم وجوده فيه والظن هو المكلف به في الفروع و بالغ النواوي في الرد عليه في تمثيله بسنن ابي داود لتوهمه من كلامه خلاف مراده واما اللغة فالمعتبر منها معرفة المفردات الواقعة في الكتاب والسنة ومعرفة فهم التراكيب من الفاعلية والمفعولية والاضافة ونحو ذلك دون دقائق العلمين فهذا المقدار يسير جدا ومع ذلك فالشرط هو القدرة على الاطلاع عليه عند الاحتياج اليه لا حفظه وترتيب المقدمات ايضا يسير واما شرايط القياس وهو الكلام في شرايط الاصل والفرع وشرايط العلة واقسامها ومبطلاتها وتقديم بعضها على بعض عند التعارض فهو باب واسع تتفاوت فيه العلماء تفاوتا كثيرا ومنه يحصل الاختلاف غالبا مع كونه بعض اصول الفقه فثبت بذلك ماقاله الامام ان الركن الاعظم الامر الاهم في الاجتهاد انما هو علم اصول الفقه وكان امامنا الشافعي رضي الله عنه هو المبتكر لهذا العلم بلا نزاع واول من صنف فيه بالاجماع وتصنيفه المذكور فيه موجود

بحمد الله تعالى وهو الكتاب الجليل المشهور المسموع عليه المتصل اسناده الصحيح الى زماننا المعروف بالرسالة الذى ارسل الامام عبد الرحمن بن مهدى من خراسان الى الشافعي بمصر فصنفه له وتنافس فى تحصيله علماء عصره على انه قد قيل ان بعض من تقدم على الشافعي نقل عنه المام ببعض مسائله فى اثناء كلامه على بعض الفروع وجواب عن سؤال السائل لا يسمن ولا يغنى من جوع وهل يعارض مقالة قيلت فى بعض المسائل تصنيف موجود مسموع مستوعب لابواب العلم وكنت قديما قد اعتنيت بهذا العلم وراجعت غالب مصنفاته المبسوطة والمتوسطة والمختصرة من زمن امامنا المبتكر له والى زماننا حتى صنفت فيه بحمد الله تعالى ما اجتمع فيه من قواعد هذا العلم ومسائله ومقاصده ومذاهب أئمته ما أظن انه لم يجتمع فى غيره مع صغر حجمه بالنسبة الى ما اشتمل عليه فان تطويل مبسوطاته انما هو بذكر ادلة أكثرها ضعيف وأما مسائله ومقاصده فمضبوطة محصورة ثم انى استخرت الله تعالى فى تأليف كتاب يشتمل على غالب مسائله وعلى المقصود منه وهو كيفية استخراج الفروع منها فأذكر اولا المسئلة الاصولية بجميع اطرافها منقحة مهذبة ملخصة ثم اتبعها بذكر شي مما يتفرع عليها ليكون ذلك تنبيها على مالم اذكره والذى اذكره على أقسام فمنه ما يكون جواب اصحابنا فيه موافقا للقاعدة ومنه ما يكون مخالفا لها ومنه مالم اقف فيه على نقل بالكلية فاذكر فيه ما تقتضيه قاعدتنا الأصولية ملاحظا ايضا القاعدة المذهبية والنظاير الفروعية وحينئذ يعرف الناظر فى ذلك ماخذ ما نص عليه اصحابنا وأصلوه واجملوه او فصلوه ويتنبه به على استخراج ما أهملوه ويكون سلاحا وعدة للمفتين وعمدة للمدرسين خصوصا المشروط فى حقهم القاء العلمين والقيام بالوظيفتين فان المذكور جامع لذلك واف بما هنالك لاسيما ان الفروع المشار اليها مهمة مقصودة في نفسها بالنظر وكثير منها قد ظفرت به فى كتب غريبة أو عثرت به فى غير مظنته او استخرجته انا وصورته وكل ذلك ستراه مبينا ان شاء الله تعالى وقد مهدت بكتابى هذا طريق التخريج لكل ذى مذهب وفتحت به باب التفريع لكل ذى مطلب فلتستحضر أرباب المذاهب قواعدها الاصولية وتفاريعها ثم تسلك ما سلكته فيحصل به ان شاء الله تعالى لجميعهم التمرن على تحرير الادلة وتهذيبها والتبيين لمأخذ تضعيفها وتصويبها ويتهيأ لا كثر المستعدين الملازمين للنظر فيه نهاية الارب وغاية الطلب وهو تمهيد الوصول الى مقام استخراج الفروع من قواعد الاصول والتعريج الى ارتقاء مقام ذوى التخريج حقق الله تعالى ذلك بمنه وكرمه فلذلك سميته (بالتمهيد) والله المسؤل ان ينفع به مؤلفه وكاتبه والناظر فيه وجميع المسلمين بمنه وكرمه ثم شرعت في اثناء ذلك فى كتاب آخر على هذا الاسلوب بالنسبة الى علم العربية مسمى بالكوكب الدرى ليقوى به الاستمداد والتدريج ويتم به الاستمداد والتخريج اعان الله تعالى على ذلك كله بحوله وقوته لارب غيره ولا مرجو سواه وهو حسبنا ونعم الوكيل

باب الحكم الشرعي وأقسامه

﴿ مسئلة ﴾ الحكم الشرعي خطاب الله تعالى المتعلق بافعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير وزاد ابن الحاجب فيه او الوضع ليدخل جعل الشيء سببا أو شرطا أو مانعا كجعل الله تعالى زوال الشمس موجبا للظهر وجعله الطهارة شرطا لصحة الصلاة والنجاسة مانعة من صحتها فان الجعل المذكور حكم شرعي لانا انما استفدناه من الشارع وليس فيه طلب ولا تخيير لانه ليس من أفعالنا حتى يطلب منا أو نخير فيه والاولون تكلفوا فى ادخال هذه الاشياء فى الحد .

اذا علمت ذلك فمن فروع كون الحكم الشرعى لا بد من تعلقه بالمكلفين ان وطأ الشبهة القائم بالفاعل وهو ما اذا وطيء اجنبية على ظن انها زوجته مثلا هل يوصف وطئه بالحل أو الحرمة وان انتفا عنه الاثم أو لا يوصف بشيء منها فيه ثلاثة أوجه أصحها الثالث و به أجاب النووى فى كتاب النكاح من فتاويه لان الحل والحرمة من الاحكام الشرعية والحكم الشرعى هو الخطاب المتعلق بأفعال المكلفين . والساهي والمخطيء ونحوهما ليسوا مكلفين وجزم فى المهذب بالحرمة وقال به جماعة كثيرة من أصحابنا والخلاف يجرى فى قتل الخطأ وفى أكل المضطر للميتة ومن أطلق عليه التحريم أو الاباحة لم يقيد التعلق بالمكلفين بل بالعباد ليدخل فيه ايضا صحة صلاة الصبي وغيرها من العبادات ووجوب الغرامة باتلافه واتلاف المجنون والبهيمة والساهي ونحو ذلك مما يندرج فى خطاب الوضع كما سيأتى ايضاحه فى اواخر هذه المقدمة

﴿ مسئلة ﴾ الفقه العلم بالاحكام الشرعية العملية المكتسب من ادلتها التفصيلية واحترزنا بالاحكام عن العلم بالذوات كزيد و بالصفات كسواده و بالافعال كقيامه وعبر الآمدى بقوله هو العلم بجملة غالبة (١) من الأحكام وهو تعبير حسن فان ظاهر اطلاق الجمع المحلى بأل عموم العلم بكل فرد وذلك لا يتصور فى احد من المجتهدين ولا غيرهم واحترزنا بالشرعية عن العقلية كالحسابيات والهندسة وعن اللغوية كرفع الفاعل وكذلك نسبة الشي الى غيره ايجابا كقام زيد أو سلبا نحو لم يقم واحترزنا بالعملية عن العلمية وهى اصول الدين فان المقصود منها هو العلم المجرد اي الاعتقاد المسند الى الدليل و بالمكتسب عن علم الله تعالى والمكتسب مرفوع على الصفة للعلم و بقولنا من ادلتها عن علم الملائكة وعلم الرسول الحاصل بالوحي فان ذلك كله لا يسمى فقها بل علما و بقولنا عن التفصيلية عن العلم الحاصل

(١) الذي فى الاحكام للامدي باسقاط هذه اللفظة

للمقلد فى المسائل الفقهية فانه لا يسمى فقها بل تقليداً لانه أخذه من دليل اجمالى مطرد فى كل مسئلة وذلك لانه اذا علم أن هذا الحكم المعين قد أفتى به المفتى وعلم أن كل ما أفتاه به فهو حكم الله تعالى فى حقه فيعلم بالضرورة أن ذلك المعين حكم الله تعالى فى حقه ونفعل هكذا في كل حكم وما ذكرناه حداً وشرحا هو أقرب الى الصواب من غيره وان كان فيه أمور ذكرتها فى الشرح وقد أوردوا على هذا الحد أن غالب الفقه مظنون لكونه مبنيا على العمومات وأخبار الآحاد والاقيسة وغيرها من المظنونات فكيف يعبرون عنه بالعلم وأجابوا بانه لما كان المظنون يجب العلم به كما فى المقطوع رجع الى العلم بالتقرير السابق

اذا علمت ذلك فالذى ذكروه في ضابط الفقه يتفرع عليه مسائل كثيرة كالاوقاف والوصايا والايمان والنذور والتعليقات وغيرها فنقول مثلا اذا وقف على الفقهاء فقال القاضي حسين في الوقف من احدى تعليقيه صرف الى من يعرف من كل علم شيئاً فاما من تفقه شهرا أو شهرين فلا، ولو وقف على المتفقهة صرف الى من تفقه يوما مثلا لان الاسم صادق عليه وقال فى التعليقة الاخرى يعطي لمن حصل من الفقه شيئاً يهتدى به الى الباقى قال ويعرف بالعادة وقال في التهذيب في الوصية أنه يصرف لمن حصل من كل نوع وكأن هذا مراد القاضى بقوله من كل علم وقال في التتمة فى باب الوصية أنه يرجع فيه الي العادة وعبر في كتاب الوقف بقوله الى من حصل طرفا وان لم يكن متبحرا فقد روى أنه من حفظ أربعين حديثا يعد فقيها وقال الغزالى في الاحياء يدخل الفاضل الفقيه ولا يدخل المبتدى من شهر ونحوه والمتوسط بينهما درجات يجتهد المفتى فيها والورع لهذا المتوسط ترك الاخذ انتهى وما ذكره الغزالى قد نقله عنه النووى فى كتاب البيع في شرح المهذب وأقره وغالب الكتب المطولة كالحاوى والبحر وتعليقة القاضى أبى الطيب وغيرها ليس فيها تعرض لهذه المسئلة

اذا علمت ذلك فقد وقع هنا الرافعى شيء عجيب تبعه عليه فى الروضة ونقله عنه ابن الرفعة أيضا ساكتا عليه فقال في باب الوقف ويصح الوقف على المتفقهة وهم المشتغلون بتحصيل الفقه مبتديهم ومنتهيهم وعلى الفقهاء ويدخل فيه من حصل منه شيئاً وان قل هذا كلامه وما ذكره فى دخول محصل الشيء ان قل فى مسمى الفقيه حتى يستحق من حصل المسئلة الواحدة مخالف لجميع ما سبق ولا أعلم أحداً ذكره وكما أنه مخالف للمنقول فى المذهب فهو مخالف للقاعدة النحوية لان الفقهاء جمع فقيه وفقيه اسم فاعل من فقه بضم القاف اذا صار الفقه له سجية وأما المكسور فمعناه فهم والمفتوح معناه أنه سبق غيره الى الفهم على قاعدة افعال المغالبة وقياس اسم فاعلها فاعل وهو فاقه وقد اعاد الرافعي المسئلة في باب الوصية وزاد شيئا آخر رددنا بعضه عليه ايضا فى كتاب المهمات فليطلب منه واعلم ان الظاهرية

لا يستحقون مما هو مرصد باسم الفقهاء شيئا كذا نقله ابن الصلاح في فوائد رحلته عن ابن سريج وأجاب به جماعة من اصحابنا وقد انتهى الكلام على هذه المسئلة

واما وجوب العمل في الفروع بالمظنون فيتفرع عليه فروع كثيرة بعضها موافق للقاعدة كظن طهارة الماء والثوب فى الاجتهاد وكذا استقبال القبلة ودخول وقت الصلاة والصوم وغير ذلك ومنها اذا جومعت المرأة وأنزلت ثم خرج منها ماء الرجل بعد غسلها فان الغسل يجب عليها لان الظاهر اختلاط المائين فيخرج منها ماؤها ايضا كذا ذكره الرافعي حكما وتعليلا ومن الفروع المخالفة ما اذا قال له على الف في علمي أو في ظني لزمه في الاول دون الثاني كذا جزم به الرافعي في الباب الاول من ابواب الاقرار فلو قال في رأيي فجوابه يعلم بما اذكره ان شاء الله تعالى فى أول الاشتراك فراجعه،ومنها اذا تيقن الطهارة وظن الحدث فانا لا نأخذ بالظن المذكور بل يستصحب يقين الطهارة بخلاف عكسه وهو ما اذا تيقن الحدث وظن الطهارة فانا نأخذ بالطهارة المظنونة لرجحانها فان استوى الطرفان وهو الشك لم نأخذ به كذا جزم به الرافعي فى الشرح الكبير وما ذكره فى المسئلة الثانية قد تبعه عليه صاحب الحاوي الصغير ومقتضى كلام الاصحاب أنه لا يؤخذ بالظن وأنه لا فرق بين التساوى والرجحان وبه صرح النووي فى الدقائق ونقله في الذخائر عن الاصحاب فقال قال اصحابنا يؤخذ فى الطرفين باليقين لا بالظن ثم قال ويحتمل عندي تخريجها على القولين فى تعارض الاصل والظاهر ولاجل ذلك قال ابن الرفعة فى الكفاية ان ما قاله الرافعي لم نره لغيره واعلم ان صاحب الشامل وغيره قد قالوا انما قلنا ينتقض الوضوء بالنوم مضطجعا لان الظاهر خروج الحدث وحينئذ يصدق ان يقال رفعنا يقين الطهارة بظن الحدث لا بالعكس وهذا عكس ما يقول الرافعي وسبب الفرق ان الصلاة فى ذمته بيقين فتأمل ما ذكرته نقلا واستدلالا فانه مهم وذكر ايضا نحوه البغوي فى التهذيب فقال اذا تيقن الطهارة وتيقن انه رأى رؤيا بعدها ولا يذكر هل كان مضطجعا أم لا فعليه الوضوء ولا يحمل على النوم قاعدا لانه خلاف المعتاد هذا كلامه ولا شك ان الرافعي قصد ما ذكره ابن الصباغ والبغوي فانعكس عليه ويؤيده ايضا ماسبق نقله عن الرافعي فى خروج ماء المرأة بعد إنزالها واغتسالها وقد حذف النووي هذه المسئلة من الروضة وكان الصواب ذكرها والتنبيه على ما فيها

(**مسئلة**) الفرض والواجب عندنا مترادفان وقالت الحنفية انهما متباينان فقالوا ان ثبت التكليف بدليل قطعي بالكتاب والسنة المتواترة فهو الفرض كالصلوات الخمس وان ثبت بدليل ظني كخبر الواحد والقياس المظنون فهو الواجب ومثلوه بالوتر على قاعدتهم فان ادعوا ان التفرقة شرعية او لغوية فليس في اللغة ولا في الشرع ما يقتضيه وان كانت اصطلاحية فلا مشاححة في الاصطلاح

اذا علمت ذلك فمن الفروع المخالفة لهذه القاعدة انه اذا قال الطلاق لازم لي او واجب على طلقت زوجته للعرف بخلاف ما اذا قال فرض على لعدم العرف فيه كذا ذكره الرافعي في كتاب الطلاق عن زيادات العبادي ونقل عن البوشنجي ان الجميع كنايات ثم نقل عن الاكثرين ان طلاقك لازم لى صريح

(مسئلة) البطلان والفساد عندنا مترادفان فنقول مثلا بطلت الصلاة وفسدت وقال ابوحنيفة انهما متباينان فالباطل عنده مالم يشرع بالكلية كبيع مافي بطون الامهات والفاسد مايشرع اصله ولكن امتنع لاشتماله على وصف كالربا

اذا علمت ذلك فقد ذكر اصحابنا فروعا مخالفة لهذه القاعدة فرقوا فيها بين الفاسد والباطل وقد حصرها النووى فى تصنيفه المسمى بالدقايق فى أربعة وهو الحج والعارية والكتابة والخلع ولم يذكر صورها فاما تصوير الكتابة والخلع فواضح فان الباطل منهما ما كان على عوض غير مقصود كالدم أو رجع الى خلل فى العاقد كالصغير والسفيه والفاسد خلافه وحكم الباطل أنه لا يترتب عليه مال والفاسد يترتب عليه العتق والطلاق ويرجع الزوج والسيد بالقيمة وأما الحج فيبطل بالردة ويفسد بالجماع وحكم الباطل انه لايجب المضي فيه بخلاف الفاسد هذا صورة طريان الفساد ابتداء (١) فصورته اذا احرم بالعمرة ثم جامع وادخل عليه الحج فان الاصح انه ينعقد فاسداً وقيل صحيحا ثم يفسد وقيل بل صحيحا وتستمر صحته وقيل لا ينعقد بالكلية وأما اذا احرم مجامعا فان الاصح عند الرافعي انه ينعقد ايضا فاسداً كذا قله فى باب مواقيت الحج قبيل الكلام على الميقات المكانى ولكن (٢) حذفه من الروضة وقد ذكره الرافعي في موضعه وهو باب محرمات الاحرام ولم يصحح شيئاً وصحح النووى من زوايده عدم الانعقاد وأما العارية فقد صورها الغزالى في الوسيط في باب العارية فانه حكي الخلاف فى صحة اعارة الدراهم والدنانير ثم قال بعد ذلك مانصه فان ابطلناها فى طريقة العراق انها مضمونة لانها اعارة فاسدة وفي طريقه المراوزة انها غير مضمونة لانها غير قابلة للاعارة فهي باطلة وما ذكره النووى من حصر التفرقة فى الاربعة ممنوع بل يتصور ايضا الفرق فى كل عقد صحيح غير مضمون كالاجارة والهبة وغيرهما فانه لو صدر من سفيه او صبى وتلفت العين فى يد المستأجر والمتهب وجب الضمان ولو كان فاسداً لم يجب ضمانها كما صرح هو به في باب الاجارة وباب الهبة لان فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه فان قلت بل هذا العقد فاسد ولا أسلم فيه التفرقة قلت فيلزم فساد هذه القاعدة المشهورة لاسيما

(١) لعل صوابه وأما ابتداء (٢) ذ ... ولكنه

وعقد السعيه هنا كعقده للكتابة وقدجعلوها باطلة ثم ان اصحابنا قد ذكروا في البيع ايضا هذه التفرقة وقد تعرض له النووى في البيع في شرح المهذب في باب ما يفسد البيع من الشرط فانه ذكر ان البيع الفاسد يملك عند ابي حنيفة حتى اذا وطىء فيه فلا حد ثم قال فهذا اذا اشتراه بشرط فاسد او خمر او خنزير فان اشتراه بميتة او دم او عذرة او نحو ذلك مما ليس هو مالا عند احد من الناس لم يملكه اصلا هذا كلامه واعلم ان هذه التفرقة يتجه مجيء مثلها في تفريق الصفقة حتى اذا أجاز فلا يجيز الا بجميع الثمن في الدم ونحوه

(**مسئلة**) ذهب الجمهور الى أن المباح حسن وقال بعض المعتزلة ليس بحسن ولا قبيح والخلاف نشأ من تفسيرهم للافعال فالاشاعرة قالوا الفعل ان نهى الشارع عنه كان قبيحا محرما كان أو مكروها وان لم ينه عنه كان حسنا سواء أمر به كالواجب والمندوب ام لا كالمباح، وقال جمهور المعتزلة ما ليس له ان يفعله فهوالقبيح والا فهو الحسن فانتظم من الحدين ان المباح حسن عندهم وان اختلفا في المكروه وقال بعض المعتزلة ان اشتمل الفعل على صفة توجب الذم وهو الحرام فقبيح، أو على صفة توجب المدح كالواجب والمندوب فحسن وما لم يشتمل على أحدهما كالمكروه والمباح فليس بحسن ولا قبيح فتلخص ان قائل هذا مخالف لمن تقدم في دخول المباح وكذلك في المكروه ايضا وفائدة الخلاف فيما اذا قطع يد الجانى قصاصا فمات فانه لا ضمان فيه عندنا لقوله تعالى (ما على المحسنين من سبيل) والمحسن من أتى بالحسن فيندرج في الآية عند من قال بانه حسن وقال أبو حنيفة يضمن وكذلك يأتي هذا العمل في كل موضع كان القصاص مكروها

(**مسئلة**) العبادة ان وقعت في وقتها المعين لها اولا شرعا ولم تسبق باخرى على نوع من الخلل كانت أداء وان سبقت بذلك كانت اعادة وان وقعت بعد الوقت المذكور كانت قضاء واحترزنا بقولنا في الاداء اولا عن قضاء رمضان فانه موقت بما قبل رمضان الذى بعده ومع ذلك هو قضاء لانه توقيت ثان لا توقيت اول

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما اذا أحرم بالحج ثم افسده فان المأتى به بعد ذلك يكون قضاء كما صرح به الاصحاب وسببه انه بمجرد احرامه يضيق عليه الاتيان به في ذلك العام اتفاقا ولهذا لا يجوز له بقاؤه على احرامه الى عام آخر ومنها اذا احرم بالصلاة في وقتها ثم افسدها واتى بها ثانيا في الوقت فانه يكون ايضا قضاء كذا صرح به القاضى الحسين في تعليقه والمتولى في التتمة والرويانى في البحر كلهم في صفة الصلاة في الكلام على النية وسببه ان وقت الاحرام بها قد فات والدليل عليه

[illegible] الخروج منها لم يجز على المعروف وخالفهم الشيخ ابو اسحق الشيرازى فجزم بانها تكون اداء ذكر ذلك في كتاب اللمع وهو من تصانيفه فى اصول الفقه وقياس الاول ان ذلك لو وقع في الجمعة لامتنع استينافها لان الجمعة لا تقضى وانه لو وقع ذلك فى الصلاة المقصورة لا متنع قصرها اذا منعنا قصر الفوائت .

(مسئلة) اذا ظن المكلف أنه لا يعيش الى آخر وقت العبادة الموسعة تضيقت العبادة عليه ولا يجوز اخراجها عن الوقت الذى غلب على ظنه أنه لا يبقى بعده لان التكليف في الفروع داير مع الظن

وقد استفدنا من هذا التعليل ان ذكر الموت وقع على سبيل المثال وان الضابط فى ذلك هو ظن الاخراج عن وقته باى سبب كان

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة أن تعتاد المرأة طرو الحيض عليها فى أثناء الوقت من يوم معين فان الفرض يتضيق عليها أيضاً كما نبه عليه امام الحرمين فى الكلام على مبادرة المستحاضة

﴿مسئلة﴾ اذا لم يبادر المكلف في المسئلة السابقة و بان له خطأ ظنه بان عاش ففعل بعد الوقت الذى ظنه فقال القاضى أبو بكر قضاء اعتبارا بظنه المقتضى للتضيق وقال الغزالى يكون أداء لان ظنه قد بان له انه خطأ و يتخرج على القاعدة فروع

احدها اذا باع مال أبيه مثلا على ظن أنه حى فبان ميتا ففيه قولان مدركهما ما ذكرناه والقولان يجريان كما قال الرافعى فيما اذا زوج امة ابيه او باع العبد على انه آبق او مكاتب فبان راجعا او فاسخا للكتابة

الثانى — اذا باع شيئا وهو يظن أنه لغيره فبان لنفسه فقد جزم امام الحرمين فى كتاب الرجعة من النهاية بالصحة وفرق بين هذا و بين المسئلة السابقة بان الجهل هناك قد استند الى اصل وهو بقاء ملك الاب فقوي فأبطل

الثالث — اذا وطىء امة نفسه جاهلا بانها له فعلقت منه في ثبوت الاستيلاد وجهان اصحهما الثبوت كذا ذكره الرافعي في كتاب الغصب وكتاب الوصية

الرابع — اذا وطىء زوجته ظانا انها اجنبية فانها تحل لمن طلقها ثلاثا كما جزم به الرافعي ولانزاع فى أنه يأثم بل يجب الحد على وجه حكاه ابن الصلاح في فوائد رحلته

الخامس — اذا حمل نجاسة ظانا انها من الطاهرات وفيها قولان اصحهما بطلان الصلاة

السادس — اذا اكل معتقداً أنه ليل ثم بان انه نهار فانه يلزمه القضاء

السابع — اذا رأوا سواداً فظنوه عدواً فصلوا صلاة شدة الخوف ثم بان انه ليس بعدو أو تحققوا انه عدو ولكن بان انه كان بينهم حائل من خندق او نار او ماء او بان انه بقربهم كان حصن يمكنهم التحصن فيه او ظنوا ان الكفار اكثر من الضعف فصلوا منهزمين ثم بان خلافه ففي الجميع قولان اصحهما وجوب القضاء

الثامن — مسائل متعلقة بالعدة تقدم عليها مقدمة وهى ان الحرة تعتد بثلاثة اقراء والرقيقة والمبعضة اذا وطئت بنكاح فاسد أو شبهة نكاح تعتد بقرئين كما لو طلقت وان وطئت بشبهة ملك اليمين استبرأت بقرء واحد

اذا تقرر هذا فلو وطيء امة اجنبي يظنها امته لزمها قرء واحد ولو ظنها زوجته المملوكة فهل يلزمها قرء أم قرآن اعتبارا بظنه وجهان اصحهما قرآن وان ظنها زوجته الحرة فهل يجب قرء واحد أم اثنان أم ثلاثة فيه أوجه أصحها الثالث هذا كله اذا وطيء امة فان وطيء حرة نظر إن ظنها امته لزمها ثلاثة أقراء لان الظن لا يؤثر فى الاحتياط دون المساهلة وقيل يجيء الوجهان في انا هل نعتبر ظنه أو الواقع وان ظنها زوجته المملوكة فوجهان أشبههما كما قاله الرافعي النظر الى ظنه لان العدة لحقته فعلى هذا يجب قرآن والثانى ثلاثة نظرا الى الواقع

(**مسئلة**) الامر بالاداء هل هو أمر بالقضاء على تقدير خروج الوقت فيه مذهبان اصحهما عند الامام فخر الدين والآمدي واتباعهما انه لا يكون أمراً به

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما لو قال لوكيله اد عنى زكاة الفطر فخرج الوقت هل له ان يخرجها بعده يتجه تخريجه على هذه القاعدة، ومنها اذا نذر اضحية ووكل شخصا فى ذبحها وأداها الى الفقراء فخرج وقتها وهى كالمسئلة السابقة ، ومنها وان لم يوصف بالاداء والقضاء ما اذا قال بع هذه السلعة في هذا الشهر فلم يتفق بيعها فيه فليس له بيعها بعد ذلك كما ذكره الرافعي فى الباب الاول من ابواب الوكالة وزاد فى الروضة فقال وكذلك العتق واما الطلاق ففى الشامل وغيره عن الداركى انه يقع لانها اذا كانت مطلقة يوم الجمعة كانت مطلقة في يوم السبت قال النووى وفيه نظر

(**مسئلة**) قال الآمدي في الاحكام يجوز عندنا دخول النيابة فيما كلف له من الافعال البدنية خلافا للمعتزلة واستدلوا بان الوجوب انما كان لقهر النفس وكسرها والنيابة تابى ذلك وأجاب اصحابنا بان النيابة لا تاباه لما فيها من بذل المؤنة أو تحمل المنة ومن فروع المسئلة ما استدل به الآمدي وهو النيابة فى حج الفرض عن الميت والمعضوب وكذا فى حج النفل للوارث

فى أصح القولين ومنها صب الماء على اعضاء المتطهر وكذا المتيم وقيل يمنع عند القدرة ومنها صوم الولى عن الميت كما اختاره النووي وجماعة ومنها ركعتا الطواف يفعلها الاجير عن الذي يحج عنه تبعا للطواف كذا ذكره الرافعى فى كتاب الوصية وحكى معه وجهان ان الركعتين تقعان عن الاجير ولكن تبرء ذمة المحجوج عنه بما فعل وقياس وقوعها عن الميت عند فعل الاجير أن تقعا للصبي اذا حج عنه الولى

﴿ مسئلة ﴾ الرخصة فى اللغة هى التسهيل فى الامر والعزم هو القصد المؤكد

واما فى الشرع فالرخصة هي الحكم الثابت على خلاف الدليل لعذر هو المشقة والحرج واحترزنا بالقيد الاخير عن التكاليف كلها فانها أحكام ثابتة على خلاف الاصل والاصل من الادلة الشرعية ومع ذلك ليس برخصة لانها لم تثبت لاجل المشقة وما ذكرناه من كون الرخصة والعزيمة من أقسام الحكم ذكره الغزالى فى كتبه وصاحب الحاصل والبيضاوي فى منهاجه وجعلها الامام والآمدي وابن الحاجب من أقسام الفعل

اذا علمت ذلك فالرخصة تنقسم الى أربعة أقسام

القسم الاول ان تكون واجبة فمنها حل الميتة للمضطر وقيل لا يلزمه الاكل بل له ان يصبر الى الموت ومنها التيمم اما لفقد الماء واما للخوف من استعماله وقد صرح الرافعى فى الكلام على جبر العظم بانه اذا خاف من غسل النجاسة التلف حرم عليه غسلها وما نحن فيه مثله بلا شك وما ذكرناه من كونه رخصة هو الذي جزم به الرافعي في مواضع منها فى الكلام على تعداد رخص السفر وقيل انه عزيمة وهو الذي جزم به البندنيجي فى صلاة المسافر وجزم الغزالى فى المستصفى بتفصيل حسن فقال ان كان التيمم عند عدم الماء فانه عزيمة وان كان مع وجوده لعذر كعطش وجراحة ونحوها فرخصة ومنها الفطر للمسافر اذا خشى من الصوم الهلاك فان الصوم حرام كما جزم به الغزالى فى المستصفى والجرجانى فى التحرير فان صام فقد قال الغزالى يحتمل ان يقال لا ينعقد لانه عاص به فكيف يتقرب بما يعصى به ويحتمل ان يقال انما عصى بجنايته على الروح التى هى حق الله تعالى فيكون كالمصلى فى الدار المغصوبة

القسم الثاني ان يكون مندوبة فمنها القصر لمن كان سفره يبلغ ثلاثة أيام فصاعدا ومنها مسح الرأس المتوضى فانه أفضل من الغسل ومع ذلك فانه رخصة كما قاله الماوردي فى الحاوى ورأيت في شرح غنية ابن شريح لابي القاسم البغدادي انه عزيمة ذكره فى الكلام على استحباب التثليث فى مسح الرأس

القسم الثالث ان تكون مكروهة فمنها القصر في اقل من ثلاث مراحل فانه مكروه كما قاله الماوردى في اثناء النكاح واثناء الرضاع

القسم الرابع ان تكون مباحة وهو كل ما رخص فيه من المعاملات كالسلم والمساقاة والقراض والاجارة ومن ذلك العرايا وقد وقع في الحديث الصحيح التصريح بالرخصة فيها فقال وأرخص في العرايا

﴿ مسئلة ﴾ اذا طلب الفعل الواجب من كل واحد بخصوصه او من واحد معين كخصائص النبي ﷺ فهو فرض العين وان كان المقصود من الوجوب انما هو ايقاع الفعل مع قطع النظر عن الفاعل فيسمى فرضا على الكفاية وسمي بذلك لان فعل البعض فيه يكفي في سقوط الاثم عن الباقين مع كونه واجبا على الجميع بخلاف فرض العين فانه يجب ايقاعه من كل عين اي ذات او من عين معينة وما ذكرناه من تعلق فرض الكفاية بالجميع هو الصحيح عند الآمدي وابن الحاجب وغيرهما وقالت المعتزلة وهو مقتضى كلام المحصول انه يجب على طائفة غير معينة وهذا التقسيم يأتي ايضا في السنة فسنة العين كسنن الوضوء والصلاة والاضحية وغير ذلك وسنة الكفاية كتشميت العاطس وابتداء السلام والاضحية في حق اهل البيت والاذان والاقامة للجماعة الواحدة اذا قلنا بالصحيح انهما سنتان

اذا علمت جميع ما ذكرناه فيتفرع عليه فروع منها تفضيل فرض الكفاية على فرض العين وقد تعرض له في الروضة من زوايده في كتاب السير فقال قال امام الحرمين في كتابه الغياثي الذى أراه ان القيام بفرض الكفاية افضل من فرض العين لان فاعله ساع في صيانة الامة كلها عن المأثم ولا شك في رجحان من حل محل المسلمين أجمعين في القيام بمهم من مهمات الدين انتهي ملخصا واقتصار النووي على النقل عن الامام خصوصا مع تغييره بقوله والذى أراه كذا وكذا يوهم ان ذلك لا يعرف لغيره وليس كذلك فقد سبقه الى هذه المقالة والده في المحيط وكذلك الاستاذ ابو اسحق وقد نقله عنهما ابن الصلاح في فوائد رحلته ولكن فرق الناقل في موضعين ورأيته ايضا في اول شرح التلخيص الشيخ ابي على الشيخي مجزوما به وزاد على ذلك فنقله عن اهل التحقيق فقال قال أهل التحقيق ان فرض الكفاية أهم من فرض الاعيان والاشتغال به افضل من الاشتغال بأداء فرض العين هذا لفظه ثم ذكر ماسبق من التعليل والكتاب المذكور جليل المقدار عظيم الفوايد وقياس ما ذكروه تفضيل سنة الكفاية على السنة العينية ومنها اذا صلى على الجنازة واحد ذكر كفى على الصحيح بالغا كان او صبيا فلو صلي عليه اكثر من ذلك أو صلى جماعة بعد جماعة وقع الجميع فرضا كما جزم به الرافعي

وسببه ان الفرض يتعلق بالجميع كما أوضحناه وأيضا لترغيب المصلين لان ثواب الفرض يزيد على ثواب النفل . وحكى ابن الرفعة عن الذخائر للقاضي مجلى حكاية وجه ان الزائد فى الصلاة الواحدة يقع نفلا و يلزم اطراده في الطائفة الثانية بطريق الاولى وهـذا الوجه ابداه الامام احتمالا وهو يوافق القائل بتعلق الفرض بالبعض فتفطن لذلك ومنها اذا سلم شخص على جماعة فرد عليه أكثر من واحد فالقياس التحاقه بالجنازة حتى يقع الجميع فرضا على الصحيح و يثاب ثواب الفرض وقد استند الامام فى الوجه الذى حاوله وهو حصول الفرض لواحد الى الوجه بان الزائد فى مسح الرأس على ما ينطلق عليه الاسم يقع نفلا فألحق من يجب عليه بالشيء الواجب وهو مردود فان حصول ثواب الفرض لشخص غير معين لا يعقل بخلاف الثواب على فعل من افعال الصلاة فانه معقول ثم ان تساوت فى الثواب فلا كلام وان اختلفت فيثاب على اعلاها لانه لو اقتصر عليه لحصل له ذلك فبالاولى اذا أحسن وزاد عليه غيره فان ضايق مضايق وقال انما يثاب على ادونها فهو معلوم أيضا

﴿ مسئلة ﴾ الوجوب قد يتعلق بشيء معين كالصلاة والحج وغيرهما و يسمى واجباً معينا وقد يتعلق بأحد أمور معينة كخصال كفارة اليمين وقالت المعتزلة كل واحد من هذا وأمثاله يوصف بالوجوب ولكن على التخيير بمعنى انه لا يجب الاتيان بالجميع ولا يجوز تركه وقيل الواجب مبهم عندنا معين عند الله تعالى اما بعد اختياره واما قبله بان يلهمه الله تعالى الى اختياره وهذا القول يسمى قول التراجم لان الاشاعرة تنسبه الى المعتزلة والمعتزلة تنسبه الى الاشاعرة وما ذكرناه من كون الواجب احدها نقله الآمدى عن الفقهاء والاشاعرة واختاره ابن الحاجب والبيضاوى وغيرهما و يسمى واجبا مخيرا وفيه بحث ذكره ابن الحاجب وغيره فقالوا أحد الاشياء قدر مشترك بين الخصال كلها لصدقه على كل واحد منها وهو واحد لا تعدد فيه وانما التعدد في محاله لان المتواطي موضوع لمعنى واحد صادق على أفراد كالانسان وليس موضوعا لمعان متعددة واذا كان واحد استحال فيه التخيير وانما التخيير فى الخصوصيات وهو خصوص الاعتاق مثلا أو الكسوة أو الاطعام فالذى هو متعلق الوجوب لا تخيير فيه والذى هو متعلق التخيير لا وجوب فيه وهذا كلام محقق نافع

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة القول الصحيح وهو كون الواجب احدها ما اذا أوصى فى الكفارة المخيرة بخصلة معينة وكانت قيمتها تزيد على قيمة الخصلتين الباقيتين فهل يعتبر من رأس المال فيه وجهان احدهما نعم لانه تأدية واجب وهذا هو قياس كون الواجب احدها واصحهما اعتباره من الثلث لانه غير متحتم وتحصل البراءة بدونه كذا ذكره الرافعي في كتاب الوصية قال وعلى هذا

وجهان احدهما يعتبر جميع قيمة المخرج من الثلث فان لم يف به عدل الى غيره واقيسهما ان المعتبر من الثلث ما بين القيمتين لان أقلها لازم لا محالة قال ولو أعتق من عليه كفارة مخيرة في مرض الموت قال المتولى لا تعتبر قيمة العبد من الثلث لانه مؤد فرضا وهذا كانه تفريع على الوجه القايل بانه اذا أوصى به أعتق من رأس المال انتهى كلام الرافعي وذكر فى كتاب الايمان كلاما آخر متعلقا بالمسئلة وخالفا للذى هنا ومنها اذا أتى بالخصال معا فانه يثاب على كل واحد منها لكن ثواب الواجب أكثر من ثواب التطوع ولا يحصل الا على واحد فقط وهو أعلاها ان تفاوتت لانه لو اقتصر عليه لحصل له ذلك فاضافة غيره اليه لا تنقصه وان تساوت فعلى احدها وان ترك الجميع عوقب على أقلها لانه لو اقتصر عليه لأجزأه ذكره ابن التلمساني في شرح المعالم وهو حسن

﴿ مسئلة ﴾ يجوز عندنا تحريم واحد لا بعينه خلافا للمعتزلة والكلام فيه كالكلام في الواجب المخير قاله الامدى وابن الحاجب مثاله ان يقول حرمت عليك احد هذين الشيئين لا بعينه ولا أحرم عليك واحدا معينا ولا الجميع ولا أبيحه

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما اذا كان له امتان وهما اختان فوطي احديهما فانه يحرم عليه وطي الاخرى حتى تحرم الاولى عليه بتزويج او كتابة ونحو ذلك فان اقدم ووطئها قبل ذلك فانه يتخير في وطء من شاء منهما وتحرم عليه الاخرى نص عليه فى البويطي وكان سببه ان الوطء قد وقع وقد استويا الآن في تسبب التحريم فاشبه استوائهما قبل الوطء ولا سبيل إلى تحريمهما على التأبيد فجعلنا تحريم احديهما بعينها منوطا باختياره ومنها ما لو أعتق احدى أمتيه وجعلنا الوطء تعيينا وهو الصحيح فيصدق عليه ما ذكرناه لان كل واحدة منهما تحرم بوطىء الاخرى وهو مخير في وطء ما شاء (١) منهما فيكون مخيرا في تحريم ما شاء وهكذا اذا أسلم على خمس نسوة مثلا وجعلنا الوطء تعيينا فاذا وطىء ثلاثا منهن بقي الامر في الرابعة والخامسة على ما ذكرناه

﴿ مسئلة ﴾ الامر بالشيء هل يكون أمرا بما لا يتم ذلك الشيء الا به وهو المسمى بالمقدمة أم لا يكون أمرا به فيه مذاهب أصحها عند الامام فخر الدين واتباعه وكذا الآمدى انه يجب مطلقا و يعبر عنه الفقهاء بقولهم ما لم يتأتى الواجب الا به فهو واجب وسواء كان سببا وهو الذي يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم أو شرطا وهو الذى يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم وسواء كان ذلك السبب شرعيا كالصيغة بالنسبة الى العتق الواجب أو عقليا كالنظر المحصل للعلم

(١) قوله ما شاء الاولى من شاء

الواجب أو عاديا كحز الرقبة في القتل اذا كان واجبا وهكذا الشرط أيضا فالشرعى كالوضوء والعقلى كترك اضداد المأمور به والعادي كغسل جزء من الرأس في الوضوء للعلم بحصول غسل الوجه مثال ذلك اذا قال السيد لعبده كن على السطح فلا يتأتى ذلك الا بنصب السلم والصعود فالصعود سبب والنصب شرط والمذهب الثانى يكون أمرا بالسبب دون الشرط والثالث لا يكون أمراً بواحدمنهما حكاه ابن الحاجب في المختصر الكبير واختاره فى مختصره المعروف فى الشرط انه اذا كان شرعيا وجب وان كان عقليا او عاديافلا

اذا علمت ذلك فيتخرج على هذه القاعدة مسائل الاولى غسل جزء من الرأس والرقبة ونحوهما ليتقن غسل الوجه فانه واجب لما ذكرناه هذا هو المعروف وحكى الدارمى فى الاستذكار فيه وجهين فقال وهل وجب في نفسه او لغيره على وجهين الثانية اذا اشتبهت زوجته باجنبية فيجب عليه الكف عن الجميع ومثله اذا اشتبهت محرمة باجنبيات ؎ صورات فليس له ان يتزوج واحدة منهن وسنعيده المسئلة مبسوطة فى الكلام على التخصيص الثالثة اذا نسي صلاة من الخمس ولم يعلم عينها فيلزمه الخمس الرابعة اذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار فيجب غسل الجميع وتكفينهم والصلاة عليهم ثم هو بالخيار ان شاء صلى على الجميع دفعة واحدة و ينوى الصلاة على المسلمين منهم وان شاء صلى على كل واحد منهم و يقول في نيته أصلى عليه ان كان مسلما وستأتى هذه المسئلة مع فروع تتعلق بها فى آخر الكتاب قبيل الكتاب السابع الخامسة اذا خرج منه شيء ولم يعلم هل هو منى أو مذى فقيل يجب العمل بموجبهما والصحيح التخيير لانه اذا أتى بموجب احدهما شككنا فى الآخر هل هو عليه أم لا السادسة اذا كان عليه زكاة ولم يدر هل هى بقرة أم شاة فانه يلزمه الجميع كما قاله الشيخ عز الدين فى القواعد هنا وقاسه على الصلاة والذى قاله ان كان صورته فيما اذا وجب عليه الأمران فأخرج احدهما وشك فى الآخر فسلم وهو نظاير الصلاة وان وجب احدهما فقط وشك فى عينه فممنوع بل يتجه الحاقه بما اذا شك فى الخارج السابعة اذا غصب لوحا وأدخلها فى سفينة له واشتبهت بغيرها من سفنه فانه يلزمه نزع الواح الجميع فلو كانت السفينة فى اللجة وفيها مال الغاصب فقط ولم تشتبه وكان نزعها يؤدى الى غرق السفينة ففى النزع وجهان أحدهما لا بل ينتظر وصولها الى الشط و يغرم الغاصب القيمة للحيلولة فان قلنا بالنزع فاختلطت التى فيها اللوح بسفن أخرى للغاصب أيضا بحيث لا يعرف ذلك اللوح إلا بنزع الجميع ففى نزعها وجهان قال فى الروضة من زوايده ينبغي ان يكون أرجحهما عدم النزع والذى قاله مشكل وقياس ما سبق ان ينزع ولو كانت سفينة المغصوب منه تشرف على الغرق هنا اذا لم نجعل

فيها اللوح التي غصبهامنها فالمتجه وجوب قلعها لحق المالك ولايحضرني الآن فعله . الثامنة اذا نذر صوم بعض يوم لم يلزمه شيء على الصحيح لانه غير معتد به شرعا وقيل يجب يوم كامل لان بعض اليوم ممكن بصيام باقيه وقد التزم البعض فيلزمه الجميع بناء على هذه القاعدة وهذا هو المتجه نعم إن قلنا ان مفهوم اللقب أي الاسم حجة وكأنه قال على النصف دون غيره كأن نذر نذراً فاسداً بلا شك لكن المشهور انه ليس بحجة التاسعة إذا اختار الامام رق بعض أسير فالصحيح الجواز فان منعه أسرى الرق إلى باقيه كذا قاله الاصحاب واستشكاه الرافعي فقال وكان يجوز ان يقال لا يرق شيء وهذه المسئلة تؤيد ما أشرنا اليه فى المسئلة السابعة . العاشرة إذا غصب صاعا من الحنطة وخلطه بآخر والقياس أنه يلزمه اعطاء الصاعين لان اعطاء المغصوب لا يمكن الا بذلك ثم يعطي المغصوب منه الغاصب مثل صاعه من أي موضع أراد .وقريب من هذا ما إذا نسى صلاة من الخمس واشتبهت فانه يجب عليه الخمس بكمالها لما ذكرناه ومسألتنا أولى لانه يأخذ عوضاً عن ما بذله الا انا لانعلم أحداً قال بهذه المقالة بل اختلفوا على وجهين أحدهما وهو الذى صححه الشيخ فى التنبيه انه يجبر الغاصب على الاعطاء من المخلوط لانه أقرب إلى حقه وأصحهما أن الغاصب يعطي مما شاء وذكر الرافعي فى باب إحياء الموات صورة هي أشكل من هذه الصور جميعا فقال إذا باع صاعا من صبرة وقلنا المبيع صاعا منها ثم صب عليها صاعا آخر فالبيع صحيح و يبقى المبيع ما بقي صاع فاوجبوا عليه الصاع ههنا مع القطع باشتماله على غير المبيع لانه أقرب إلى حقه .الحادية عشر إذا نذر الصلاة فى وقت له فضيلة على غيره فانه يتعين إيقاعها فيه ولو قال لله تعالى على أن أصلى ليلة القدر تعينت الا انها محصورة فى العشر الاخير غير معينة فى ليلة بعينها فيلزمه أن يصلى كل ليلة من ليالي العشر ليصادفها كمن نسي صلاة من الخمس فان لم يفعل لم يقضها الا فى مثله كذا ذكره الماوردى فى الحاوى ونقله عنه فى البحر وقال انه حسن صحيح

﴿ مسئلة ﴾ الواجب إذا لم يكن معلقاً بمقدار معين بل معلقا على اسم متفاوت و بالقلة والكثرة كمسح الرأس والمسح على الخف ونحوهما إذا زاد فيه على الاهم فهل يقع ذلك الزايد نفلا أم واجبا فيه مذهبان والصحيح فى المحصول والحاصل وغيرها الاول لانه يجوز تركه ويتفرع على القاعدة مسائل منها إذا مسح زيادة على الواجب أو طول القيام أو الركوع أو السجود أو لزمته شاة فى الزكاة فاخرج عنها بدنة أو نذر التضحية بها فضحي ببدنة وقد اختلف كلام النووى فى ذلك اختلافا عجيبا أوضحته فى المهات وغيره وصحح فى باب صفة الصلاة من زوايد الروضة أن الجميع يقع واجب وصحح

فى أبواب كثيرة ان الزايد يقع نفلا وكلامه فى الزكاة يشعر بان الصحيح أن الزايد فى بعير الزكاة يقع فرضا وان الزايد في باقي الصور نفل وصرح بتصحيحه هناك فى شرح المهذب وادعى اتفاق الاصحاب على تصحيحه والأصح كما قاله فى شرح المهذب انه لا فرق فى مسح الرأس بين أن يقع دفعة واحدة أو مترتبا ومن فروع المسئلة أيضا ما إذا وقف بعرفات زيادة على قدر الواجب وقد خرجه ابن الرفعة فى الكفاية على هذا الخلاف ومثله إذا قلنا بوجوب مبيت ليلة مزدلفة فزاد على لحظة من النصف الثاني و بالوجوب في ليالي منى فزاد على المعظم ومثله إذا زاد فى الحلق والتقصير على ثلاث شعرات وقياسه التخريج على ما سبق واما إذا زاد فى الكفارة على المقدار الواجب فقد جزم الرافعي فيه فى أوايل باب النذر بوقوعه تطوعا وتابعه عليه فى الروضة والزكوات والنذور والديون ونحوها بمثابة الكفارات والفرق بين هذه الاشياء و بين مسح الرأس ونظايره ما أشرنا اليه في أول المسألة ان لها قدرا معلوما محدودا منصوصا عليه وقد تقدم فى الكلام على فرض الكفاية كلام يتعلق بالمسئلة فراجعه واعلم أن الخلاف المذكور له ثلاث فوايد ذكرها فى التحقيق وشرح المهذب فى مواضع أحدها جواز الأكل فان قلنا الزايد فرضا فلا يجوز أكله وإلا فيجوز وهذه الفايدة ذكرها الرافعي فى باب الدماء وفى باب الاضحية الفائدة الثانية إذا عجل البعير عن الشاة واقتضى الحال الرجوع فهل يرجع بخمسه فقط أو بكله على هذا الخلاف كذا ذكره النووى مع الفايدة المتقدمة التى ستأتي فى باب صفة الصلاة من التحقيق وشرح المهذب الفايدة الثالثة زيادة الثواب فان ثواب الواجب أعظم من ثواب النفل لقوله ﷺ حكاية عن الله تعالى « وما تقرب إلي المتقربون بمثل اداء ما افترضت عليهم » وهذه الفايدة ذكرها أيضا البيضاوي والنووي فى باب الاضحية من زيادات الروضة والقدر الذى يمتاز به الواجب هو سبعون درجة حكاها فى الروضة من زوايده فى أول النكاح عن أحكام الامام قال واستأنسوا فيه بحديث وقد أوضحت مستنده ذلك فى المهمات فراجعه

(قلت) وفايدة رابعة وهى الحساب من الثلث إذا أوصى بذلك أو فعله فى مرض موته فان جعلناه نفلا حسب من الثلث و إن جعلناه فرضا فيتجه تخريجه على الخلاف فيما إذا أوصى بالعتق في الكفارة المجيزة هل يحتسب من رأس المال أم لا وفيه اختلاف فى الترجيح وفايدة خامسة وهى كيفية النية فى البعير المخرج عن الشاة ونحو ذلك فان جعلنا الجميع فرضا ولابد أن ينوى بالجميع الزكاة أو الصدقة المفروضة وإن قلنا أنه الخمس كفاه الاقتصار عليه فى النية .

﴿ مسئلة ﴾ الامر بالشيء هل هو نهي عن ضده أم لا فيه ثلاث مذاهب حكاها

امام الحرمين فى البرهان وغيره ولنقدم على ذلك مقدمة وهي انه إذا قال السيدلعبده مثلا أقعد فمعناه امران منافيان للمأمور بهوهو وجود القعوداحدهما مناف له بذاته أي بنفسه وهو عدم القعود لانهانقيضان والمنافاة بين النقيضين بالذات فاللفظ الدال على القعود دال على النهي عن عدمه أو على المنع منه بلا خلاف والثانى مناف له بالفرض اي بالاستلزام وهو الضد كالقيام فى مثالنا أو الاضطجاع وضابطه أن يكون معنى وجوديا يضاد المأمور به ووجه منافاته بالاستلزام ان القيام مثلا يستلزم عدم القعود الذيهو نقيض القعود فلو جاز عدم القعود لاجتمع النقيضان فامتناع اجتماع الضدين انما هو لامتناع اجتماع النقيضين لا لذاتهما فاللفظ الدال على القعود يدل على النهي عن الاضداد الوجودية كالقيام بالالتزام والذي يأمر قد يكون غافلا عنها كذا ذكره الامام وغيره وحكي القرافي عن بعضهم ان المنافاة بين الضدين ذاتية

إذا علمت ذلك فلنرجع إلىذكر المذاهب فنقول احدها ان الامر بالفعل هونفس النهي عن ضده فاذا قال له مثلا تحرك فمعناه لا تسكن واتصافه بكونه أمراً ونهياً باعتبارين كاتصاف الذات الواحدة بالقرب والبعد بالنسبة إلى شيئين والثانى وهو الصحيح عند الامام واتباعه وكذلك الآمدى انه غيره ولكنة يدل عليه بالالتزام لان الامر دال على المنع من الترك ومن لوازم المنع من ذلك منعه من الاضداد فيكون الامر دالا على المنع من الاضداد بالالتزام وعلى هذا الامر بالشيء نهي عن جميع اضداده بخلاف النهي عن الشيء فانه أمر بأحد اضداده كما ستعرفه والثالث واختاره ابن الحاجب أنه لا يدل عليه أصلا لانه قد يكون غافلا عنه كما سبق ويستحيل الحكم على الشيء مع الغفلة عنه وإذا قلنا بانه يدل فهل يختص بالواجب أم يدل أيضا أمر الندب على كراهة ضده فيه قولان حكاهما الآمدى وابن الحاجب وغيرهما أصحهما انه لا فرق ويشترط فى كونه نهياً عن ضده انيكون الواجب مضيقا كما نقله شراح المحصول عن القاضى عبد الوهاب انه لابد أن ينتهي عن الترك المنهى عنهحين ورود النهي ولا يتصور الانتهاء عن تركه الا مع الاتيان بالمأمور به فاستحال النهي مع كونه موسعا

إذا علمت ذلك فقد ذكر الرافعى فى الشرح الصغير فايدة الخلاف فى هذه المسئلة وفي عكسها من الفروع فقال إذا قال لامرأته إن خالفت أمري فانت طالق ثم قال لا تكلمي زيداً فكلمته لم تطلق لانها خالفت نهيه لا أمره هذا هو المشهور وقال الغزلى أهل العرف يعدونه مخالفا الأمر ولو قال ان خالفت نهي فانت طالقة ثم قال لها قومي فقعدت فالأصوليين من الاصحاب وغيرهم خلاف فى أن الامر بالشيء هل هو نهي عن ضده أم لا فذهب بعض من جعله نهياً إلى وقوع الطلاق والأظهر

عند الامام وغيره المنع مطلقا إذ لا يقال فى عرف اللغة لمن قال قم انه نهي انتهى كلام الشرح الصغير ملخصا ولم يذكر الرافعي فى الشرح الكبير شيئا من ذلك مع ذكر ذلك فى الوجيز وكان نظره انتقل حالة الشرح أو سقط ذلك من نسخة الوجيز الذي كان ينقل منه ولم ير النووي خلو الروضة عن هذه المسائل فأثبتها فيها ناقلا لها من الوجيز الا انه بسط كلامه وخالف أيضا ما ذكره الرافعي فى الشرح الصغير فيما إذا قال ان خالفت نهيي ثم قال قومي فقعدت فان كلام الرافعي يقتضي ان المعروف فى النقل انه لا يقع وكلام الروضة يقتضي عكسه وكان ينبغي للنووى ان ينبه على أن هذه المسائل من زوايده فان الواقف عليها فى الروضة يتوهم ان الرافعي ذكرها وان كلامه قد اختلف على ان بعض نساخ الرافعي قد أثبتها أيضا من الوجيز

﴿ مسئلة ﴾ المطلوب بالنهي أي الذي تعلق النهي به انما هو فعل ضد المنهي عنه فاذا قال لا تتحرك فمعناه أسكن لا التكليف بعدم الحركة فان العدم غير مقدور عليه لكونه حاصلا وتحصيل الحاصل محال نعم الاعدام فعل مقدور عليه الا انه متوقف على وجود الفعل وقال أبو هاشم والغزالى المطلوب بالنهى هو نفس ان لا يفعل وهو عدم الحركة فى مثالنا لان العدم الذي لا يقدر عليه انما هو العدم المطلق لا العدم المضاف وهذه المسئلة ذكرها البيضاوي فى المنهاج قبيل باب العموم والخصوص وفائدتها من الفروع تقدمت فى المسئلة السابقة

﴿ مسئلة ﴾ إذا أوجب الشارع شيئا ثم نسخ وجوبه فيجوز الاقدام عليه عملا بالبراءة الاصلية كما أشار اليه فى المحصول فى آخر هذه المسئلة وصرح به غيره ولكن الدليل الدال على الايجاب قد كان ايضا دالا على الجواز دلالة تضمن فتلك الدلالة هل زالت بزوال الوجوب أم هي باقية اختلفوا فيه فقال الغزالى انها لا تبقى بل يرجع الامر إلى ما كان قبل الوجوب من البراءة الاصلية أو الاباحة أو التحريم وصار الوجوب بالنسخ كأن لم يكن كذا جزم به فى المستصفى وقال الامام فخر الدين والجمهور انها باقية ومرادهم بالجواز هو التخيير بين الفعل والترك وهو الذي صرح الغزالى ايضا بعدم بقائه وحينئذ فيكون الخلاف بينهما معنويا على خلاف ما ادعاه ابن التلمساني من أن الخلاف لفظي ويكون الجواز الذي كان فى الواجب جنسا وفصله المنع من الترك فقد صار فصله بعد النسخ هو التخيير بين الفعل والترك فان الناسخ أثبت رفع الحرج عن الترك فالماهية الحاصلة بعد النسخ مركبة من قيدين احدهما زوال الحرج عن الفعل وهو مستفاد من الأمر والثاني زواله عن الترك وهو مستفاد من الناسخ وهذه الماهيـة هى المندوب أو المباح هكذا قاله فى المحصول وتلخص من ذلك انه إذا نسخ الوجوب

بقى الندب أو الاباحة من الامر مع ناسخه لا من الامر فقط وصورة المسئلة ان يقول الشارع نسخت الوجوب أو نسخت تحريم الترك أو رفعت ذلك فاما إذا نسخ الوجوب بالتحريم أي وحرم الفعل أو قال رفعت جميع ما دل عليه الامر السابق من جواز الفعل وامتناع الترك فيثبت التحريم قطعا وهذا الخلاف كثيرا ما يعبر عنه الفقهاء بقولهم إذا بطل الخصوص هل يبطل العموم

إذا علمت ذلك فالمسئلة فروع (احدها) تنزيل القراءة الشاذة فى الاحتجاج بها منزلة الخبر وسيأتى أيضا للمسألة ايضاح فى أول الكتاب الاول المعقود للكتاب أي كتاب الله تعالى

الثانى الخلاف في كراهة الحجامة بلا قصد للصائم فالمجزوم به فى الرافعي هو الكراهة وتابعه في الروضة عليها ثم جزم أعنى النووي فى شرح المهذب بانها خلاف الاولى ولم يذكر الكراهة أصلا ونص الشافعي فى البويطي على ما يوافقه فانه قال وللصائم أن يحتجم وتركه أحب إلي وكذلك فى الاملاء فى باب نهي المعتكف فقال ولا بأس أن يحتجم الصائم هذا لفظه أيضا ومن البويطي والاملاء نقلت ونقل عن الأم كما فى البويطي وهو المعروف فى المذهب كما أوضحته فى المهمات وجه تفريع هذه المسئلة على هذه القاعدة ان قوله ﷺ « أفطر الحاجم والمحجوم » يدل على التحريم بلا شك لكن ثبت أنه عليه الصلاة والسلام احتجم وهو صائم فانتفى التحريم ثم إن قلنا بان المتكلم يدخل فى عموم كلامه وان كل ما ثبت في حقه ثبت مثله فى حقنا إذا لم يقم دليل على التخصيص وهو الصحيح وإذا انتفى التحريم خاصة بقيت دلالة اللفظ الاول على المنع غير المتحتم وتقريره كما فى عكسه

الثالث لو أشار الى حيوان معيب عيبا مانعا من الاضحية فقال جعلت هذا اضحية أو نذر التضحية به ابتداء وجب ذبحه لالتزامه كما لو اعتق عن كفارته معيبا عتق ولم يجب سلامته ولكن لا يجزي عن الكفارة ويكون ذبحه قربة وتفرق لحمه صدقة ولا يجزى عن الضحايا والهدايا المنذورة لان السلامة معتبرة فيها وهل يختص ذبحها بيوم النحر وتجرى مجرى الضحايا في المصرف فيه وجهان (احدهما) لا لانها ليست اضحية بل شاة لحم واصحهما كما قاله فى اصل الروضة نقلا عن الرافعي ونقل تصحيح الامام الغزالي نعم لانه اوجبها باسم الاضحية وقد بطل بعض فبقيت بقية [illegible] [illegible] غيره

الرابع إذا أشار الى ظبية وقال قد جعلت هذه ضحية فهو لاغ وكذا لو أشار الى فصيل [illegible] سخلة وقال جعلت هذه أضحية فهل هو كالخلة [illegible] كالمعيب [illegible] [illegible]

الخامس لو كان فى ذمته اضحية [illegible] وعدي [illegible] ونحوه [illegible] [illegible] حيوانا به عيب لم يتعين ولم تبرأ ذمته بذبحها وهل يلزمه ذبح معينة بالتعيين [illegible] [illegible] عينت هذه عما فى ذمتي [illegible] يلزمه وان

قال لله علي أن اضحي بهذه عما في ذمتي لزمه على الأصح وستأتي الاشارة الى هذه الفروع الثلاثة في أثناء الكتاب لمدرك آخر

السادس إذا بطلت الجمعة لخروج الوقت أو نقصان الاربعين ونحو ذلك فالأصح انقلابها ظهراً والقائل بأنها لا تنقلب الى الظهر تحته وجهان احدهما انقلابها نافلة والثاني بطلانها بالكلية كما لو تحرم بالظهر قبل الزوال و يحتمل مجيء التفصيل بين العالم بضيق الوقت والجاهل به وهذا الكلام يأتي نظيره فيما إذا خرج من الاعتكاف الذي يجب فيه التتابع بلا عذر واعلم أنا لما ابطلنا الخصوص في مسئلتنا أبطلناه الى خصوص آخر وهو الظهر ولم نبطله الى العموم مطلقا وهو النافلة وهي درجة متوسطة

السابع يتيمم للفريضة قبل الوقت فانه لا يصح مطلقا على الصحيح وقيل يصح للنفل

الثامن إذا نوى المحدث أوالجنب بتيممه رفع الحدث فانه لا يصح التيمم على الصحيح وقيل يصح لان نية الرفع تستلزم الاباحة ومثله إذا نوى دائم الحدث بوضوئه ذلك

التاسع إذا نذر صوم يوم العيد فقالت الحنفية يصح و يلزمه يوم آخر كما لو قال لله علي صيام يوم وهذا قياس بقاء العموم كما قلنا في مسائل تقدمت وقد رأيت في فروع ابن الحاجب كج في نظيره مثله فقال إذا قال لله علي صيام يوم بغير نية فقد ذكرنا انه على وجهين احدهما انه يلزمه صيامه بنية والثاني ان النذر باطل هذه عبارته ولكن اتفق الاصحاب على ابطال النذر في المسئلة المذكورة أعني يوم العيد و بالغوا في الرد على الحنفية وفيه ما ذكرناه ثم حكى ابن كج الوجهين ايضا فيما اذا كان ببغداد مثلا في أول ذي الحجة فقال لله علي ان احج في هذا العام هل يلزمه حجه أم لا و بناهما على ما إذا نذر صوم نصف يوم ووجه الشبه ان بعض العبادة ممكن وهو الاحرام وإن حكمنا عليه بعد ذلك بالفوات ولزوم حجه لكنه جزم ببطلان النذر إذا قال لله علي عتق عبد فلان

العاشر إذا نذر صلاة وعين لها مسجدا غير المساجد الثلاثة بطل التعيين و وجبت الصلاة بلا محالة و يوقعها في أي موضع اراد

الحادي عشر إذا قال لله تعالى علي أن آتي الى بيت الله الحرام لزمه قصده بحج أوعمرة فلو صرح بنفي ذلك فقال بلا حج ولا عمرة فقيل لا ينعقد نذره بالكلية وقيل ينعقد و يلغوا ما نفاه وصححه في الروضة من زوايده و لذي ذكره غير منتظم كما أوضحته في المهمات

الثاني عشر قال ان شفا لله مريضي فلله علي أن أتصدق بعشرة على فلان فشفاه الله تعالى لزمه التصدق عليه فان لم يقبل لم يلزمه شيء كذا جزم به الرافعي قال وهل لفلان مطالبته بالتصدق بعد

الشفا يحتمل أن يقال له ذلك كما يطالب العبد المنذور اعتاقه ومستحق الزكاة إذا كانوا محصورين اسهى ولم يقولوا يبقى عموم النذر حتي يصرفه الى غيره ولم يقولوا أيضا باجباره على القبول كما يجبر المستحقون المحصورون والفرق ان الناذر هو الذى كلف نفسه بذلك واما الزكاة فاوجبها الشارع ابتداء فالامتناع منها يؤدي الى تعطيل أحد الاركان التى بنى عليها الاسلام ولو أجاب زيد بعد الامتناع فتعبير الرافعي مشعر بان الاعطاء له لا يجب وهو متجه فانه اعراض عن حق ثبت له ويؤيده انه إذا وقف على معين ورد المعين القبول فان الوقف يرتد وإن قلنا لا يحتاج الى القبول

الثالث عشر إذا باع السيد العبد المأذون أو اعتقه ففى انعزاله وجهان أصحهما كما قاله الرافعي فى باب مداينة العبيد انه ينعزل فلو قال له السيد إن شئت فبع هذا وإن شئت فلا ثم اعتقه أو باعه فلا يبطل الاذن بلا خلاف فان عبر بقوله بع هذا أو بقوله وكلتك فى بيعه فثلاثة أوجه حكاها الرافعي فى الكبير من غير ترجيح ثالثها إن كان بلفظ الوكالة لم ينعزل وإن كان بلفظ الامر انعزل وقال فى الشرح الصغير ان هذا الثالث هو أقرب الوجوه وصحح النووى فى تصحيح التنبيه انعزاله مطلقا ونقله فى الروضة من زوايده عن تصحيح الماوردى والجرجانى وسكت عليه

الرابع عشر إذا فرعنا على ان الوقف على نفسه لا يصح وعلى ان الوقف المطلق وهو الذى لم يذكر مصرفه يصح فقال وقفت على نفسى فالاصح بطلانه وقيل يصح ويلغوا التقييد قال الرافعي وينبغى اطراده فى الوقف على من لا يجوز مطلقا

الخامس عشر قال لزوجته طلقي نفسك فقالت انا طالق ان قدم زيد لم يقع به شيء لان التنجيز لم يوقعه والتعليق لم يملكها اياه وقيل يقع بعد وجود الصفة كذا قاله الرافعي قال وكذا حكم تفويض الاعتاق الى العبد ولو خرجوه على قاعدتنا لكان يقع المنجز على الصحيح أو على وجه

السادس عشر إذا أعتق عبدا عن كفارته وكان به ما يمنع من الاجزاء فان العتق ينفذ لا عن الكفارة كما ذكره الرافعي في كتاب الظهار حتى بالغ فقال إذا قال لمكاتبه إذا عجزت عن النجوم فانت حر عن كفارتى فعجز عتق ولا يجزى عن الكفارة لانه حين علق لم يكن بصفة الاجزاء قال وكذا إذا قال لكافر إذا أسلمت أو علق بخروج الجنين سليما

السابع عشر إذا نذر صلاة فاسدة هل تلزمه صلاة صحيحة فيه وجهان فى باب الاحرام بالحج من زوايد الروضة أصحها وهو ما جزم به فى كتاب النذر عدم الانعقاد ومثله إذا نذر أن يقرأ القرآن جنبا فان نذره لا يصح كما ذكره الرافعي فى أواخر كتاب الايمان

الثامن عشر إذا قال أعتق مستولدتك على الف فاعتقها نفذ العتق وثبتت الالف وكان ذلك افتداء من السائل كاختلاع الاجنبي ولو قال اعتقها عنى على الف فقال اعتقتها عنك نفذ العتق ولغت الاضافة وهى التعبير بقوله عنك وعنى وهل يستحق عوضاً على وجهين احدهما نعم على الغاء الاضافة والصحيح انه لا يستحق لانه التزمه على تقدير حصول العتق عنه ولم يحصل

(باب اركان الحكم)

(وهى الحاكم والمحكوم عليه وبه)

﴿ مسئلة ﴾ الافعال الصادرة من الشخص قبل بعثة الرسل إن كانت اضطرارية كالتنفس فى الهواء واكل ماتقوم به البنية فهي غير ممنوع منها وأما الاختيارية كأكل الفاكهة ونحوها فثلاثة أقوال للشافعية وغيرهم أحدها أنها على الاباحة والثانى على الحظر والثالث وهو رأي الاشعري التوقف بمعنى عدم العلم واختاره الصيرفي والامام فخر الدين فان قيل قد ذكر الامام ايضا في آخر المحصول وكذلك اتباعه أن الاصل فى المنافع هو الاباحة على الصحيح قلنا الخلاف هناك فيما بعد الشرع بادلة سمعية

إذا علمت ذلك فمسئلة فروع منها اذا وقعت واقعة ولم يوجد من يفتي فيها بحكمها كما قال في الروضة في كتاب القضاء حكم ما قبل ورود الشرع قال والصحيح في ذلك انه لا حكم فيها ولا تكليف أصلا ولا يؤاخذ صاحب الواقعة بما يفعله ومنها لو خفي عليه المقدار المعفو عنه من النجاسة أوخفي عليه جنسه ولم يجد من يعرفه فيحتمل تخريجه على هذا الاصل لكن قال امام الحرمين فى أواخر كتابه المسمى [illegible] فى الوجه أن يقال ان كان التشاغل [illegible] يفضى الى مشقة تذهله عن مهمات دينه ودنياه لم تجب [illegible] ولا وجبت ([illegible]) [illegible] الماوردي والروياني فى كتاب القضاء قد بنيا على هذا الخلاف أيضا [illegible] على فعل من الافعال هل يدل على الجواز من جهة الشرع أو من جهة البراءة [illegible] هو الاباحة [illegible] على التحريم دل التقرير على الجواز شرعا و إن [illegible] هل يكون نسخا أم لا فان رفع [illegible] في موضعه

﴿ مسئلة ﴾ [illegible] تكليف [illegible] فعل ممن لا يفهم ويعبر عنه بالغافل [illegible] تكليف بالمحال فان منعنا ذلك منعنا هذا [illegible] وغيره قولوا والفرق أن التكليف

هناك فيه فائدة وهو ابتلاء الشخص واختباره وفرقوا بين التكليف بالمحال وتكليف المحال أي بإسقاط الباء فقالوا الاول أن يكون الخلل راجعا الى المأمور به والثاني ضابطه رجوع الخلل الى المأمور نفسه كتكليف الغافل

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة أن السكران هل هو مكلف حتى تصح تصرفاته كلها سواء كانت له أو عليه واقامة الحدود عليه والتعارير ونحو ذلك أم لا فيه ثلاثة أوجه الصحيح أنه مكلف وحكمه حكم الصاحي في هذه الامور كلها وثانيها لا وثالثها يصح بما عليه دون ماله مؤاخذة وتغليظا وقد نص الشافعي في الأم في باب طلاق السكران على الاول فقال ما نصه ان قال قائل فهذا مغلوب على عقله والمريض والمجنون مغلوب على عقله قيل المريض مأجور ومكفي عنه بالمرض مرفوع عنه القلم إذا ذهب عقله وهذا إثم مضروب على السكر غير مرفوع عنه القلم فكيف من عليه العقاب بمن له الثواب هذا لفظه بحروفه ومن الام نقلته ونقله ايضا الروياني في البحر وهذا النص الذي ذكرته صريح ايضا في رد ما قاله الشيخ عز الدين في القواعد أنه لا ثواب على حصول المصايب و لا الآلام وإنما الثواب على الصبر عليها أو الرضى بها فانه حكم باجره مع زوال عقله

اذ علمت ما ذكرنا علمت ان الصحيح عند الفقهاء خلاف ما صححه الاصوليون وقد غلط النووي في مواضع من الروضة وغيرها غلطاً فاحشا في هذه المسئلة فان الرافعي قد قال في البيع والطلاق وغيرهما انه يشترط في نفوذها التكليف فاعترض عليه النووي فقال لا بد من استثناء السكران فانه غير مكلف كما بينه أصحابنا في الاصول ومع ذلك نصحح تصرفاته على الصحيح و [illegible] قد ذهول عجيب وغفلة فاحشة فالفقهاء قد قالوا بتأثيمه وإيجاب الحدود والتعازير عليه ونفوذ تصرفه [illegible] سواء كانت عليه أو له فاي معنى للتكليف غير هذا وحاصله [illegible] مشتبهة عليه طريقة الفقهاء بطريقة الاصوليين

مسئلة لا يشترط التكليف في خطاب [illegible] كجعل الاتلاف موجبا للضمان ونحو ذلك ولهذا تجب الزكاة في مال الصبي والمجنون [illegible] الرافعي [illegible] المعروف في بابه ويتفرع على ذلك [illegible] فروع فيها [illegible] لا يجب في أصح القولين في زيادات الروضة ومنها اذ خرج [illegible] فلا ضمان عليه وإن كان عالما ضمن كما ذكره الرافعي [illegible] ونحوهما [illegible] مستعير [illegible] بعد رجوع المعير جاهلا [illegible] الرافعي [illegible] ومنها اذا اباح له ثمرة بستان ثم رجع [illegible] كما ذكره في [illegible]

الصغير وحكى الرافعي فيه وجهين من غير تصريح بتصحيح ومنها اذا وهبت المرأة نوبتها من القسم لضرتها ثم رجعت فى الهبة فانها لا تعود الى الدور من الرجوع على الصحيح بل من حين العلم به ومنها اذا رمى الى مسلم تترس به المشركون فان علم باسلامه وجبت ديته والا فلا ومنها اذا باشر الولي القصاص من امرأة حاملة جاهلا بحملها فتلف الحمل فان الاصح فى الروضة وغيرها ان الدية على السلطان لتقصيره فى البحث ثم تحملها العاقلة ومنها اذا قتل مسلما بدار الحرب ظانا كفره فلاقصاص قطعا وفى الدية قولان اظهرهما عدم الوجوب ومنها اذا امر السلطان رجلا بقتل رجل بغير حق والمامور لا يعلم فلا دية على القاتل

﴿ مسئلة ﴾ شرط التكليف بالفعل حصول التمكن منه فاذا كلف به فلابد ان يمضى زمان فعله فان كان الوقت ينقص عن الفعل لم يكن مكلفا به الا على القول بجواز التكليف بالمحال قاله فى المحصول

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما اذا دخل وقت الصلاة وجن او حاضت المرأة أو نفست ونحو ذلك قبل مضي زمن يسعها فان القضا لا يجب عليه ومنها اذا ايسر من لم يحج ثم مات من تلك السنة قبل تمكنه من الحج فلا يجب قضاء الحج عنه لعدم وجوبه عليه بسبب ما ذكرنا سواء كان يساره أو موته فى أشهر الحج ام لا ورأيت فى تعليق محمد بن يحيى فى الخلاف ان الحج يستقر اذا ايسر فى شوال ومات فيه ذكره فى الكلام على ان الاحرام بالحج قبل أشهره لا ينعقد ومنها اذا نذر التضحية فمات الحيوان يوم النحر قبل امكان ذبحه فلا ضمان او بعده وقبل القضاء ايام التشريق فوجهان ارجحهما في زوايد الروضة انه لا ضمان كما لا اثم فى الصلاة ومنها اذا احرم وفى ملكه صيد وفرعنا على وجوب ارساله فمات الصيد قبل التمكن منه ففى ضمانه وجهان اصحهما فى اصل الروضة انه يجب وهو مشكل لعدم تقصيره ويشهد له ما سبق لا سيما انه لا يجب عليه ارساله قبل الاحرام بلا خلاف كما قاله الرافعى وغيره ومنها اذا جامع فى رمضان ثم مات في ذلك اليوم او جن فلا كفارة فى أصح القولين للقاعدة المذكورة ولهذا صححوا انه لا يجب القضاء ولا الامساك على الحايض اذا طهرت والكافر اذا اسلم والمجنون اذا افاق والصبي اذا بلغ وهو مفطر ولو طرا المرض بعد الوطء لم تسقط الكفارة فى اصح الوجهين لان المرض غير مناف للصوم

﴿ مسئلة ﴾ الاكراه ان كان ملجئا وهو الذى لا يبقى للشخص معه قدرة ولا اختيار كالالقاء من شاهق فلا يصح معه تكليف لانه من المكره عليه ضروري الوقوع ولا يمكنه الامتناع منه والتكليف بالواجب وقوعه والممتنع وقوعه محال لان التكليف شرطه القدرة والقادر هو الذي ان شاء فعل وان شاء ترك وان كان غير ملجئ كما لو قال له ان لم تقتل زيدا والا قتلتك [illegible]

ظنه انه ان لم يفعل والا قتله فلا يمتنع معه التكليف بل يصح ان يكلف و يدل عليه بقاء تحريم القتل والزنا مع الاكراه وقلت المعتزلة يمتنع التكليف فى الشيء المكره عليه لانهم يشترطون فى المامور به ان يكون بحال يثاب عليه والمكره اتى بالفعل لداعى الاكراه لا لداعي الشرع فلا يثاب عليه ولا يمتنع في نقيضه لانه اذا اتي به كان ابلغ فى اجابة داعي الشرع وقال الغزالى ان اتي به لداعي الشرع صح أو لداعي الاكراه فلا

اذا علمت ذلك فللمسئلة فروع (احدها) المكره على تعاطي مبطلاةالصلاة والصوم الاصح بطلان الصلاة لنذور الاكراه فيها واما الصوم فلم يصرح الرافعى فيه بتصحيح وصحح النووي انه لا يبطل فاعلم ذلك كله الثاني اكراه الصايم والمحرم على الزنا المتجه انه يقتضى فساد عبادته لانه لا يحل بالاكراه ولا يحضرني الآن فيها نقل الا ان عدم وجوب الحد قد يرجح عدم الافساد الثالث الاكراه على الاقامة بعد طواف الوداع والقياس ان يكون عذراً الرابع اذا قلنا يجب التصدق على وطي الحايض فاكره عليه فالقياس انه لا يلزمه شيء الخامس اذا اكره على ترك الوضوء فتيمم نقل الروياني عن والده انه لا قضاء قال النووى في الروضة وغيرها وفيه نظر قال لكن الراجح ما ذكره لانه في معنى من غصب ماؤه (قلت) والمتجه خلافه لان الغصب كثير معهود بخلاف الاكراه على ترك الوضوء السادس اذا خرج من المعتكف او من مجلس العقد مكرها لم يبطل تتابعه وخياره على المذهب فيهما وهذا اذا منع الفسخ بان حمل من المجلس وسد فمه فان لم يمنع فوجهان اصحهما لا ينقطع ايضاً السابع الاكراه على الدباغ والذبح يكون محصلا للمقصود وأما الاكراه على تحليل الخمر بلا عين فيحتمل الحاقه بتخليل المختار و يحتمل القطع بالطهارة .الثامن قبول القضاء عند الاكراه عليه صحيح ان تعين عليه لانه اكراه بحق وان لم يتعين فكاكراه المالك اجنبيا على بيع سلعته. التاسع إذا أكره المشتري على قبض المبيع هل يدخل فى ضمانه والقياس انه يدخل ان كان المكره هو البائع وكان ذلك فى حالة يجب عليه قبضه منه و إن لم يكن كذلك فلا العاشر اكراه المغصوب منه على أكل المغصوب أو اتلافه هل يبرأ الغاصب ينبنى على قولي الغرور والمباشرة والصحيح منهما تقديم المباشرة . الحادى عشر إذا وقف على سكان موضع فاخرج بعضهم مكرها فني بطلان استحقاقه نظر ولا يحضرني الآن نقله ولا يبعد بقاء الاستحقاق .الثاني عشر اكراه الذمى على التلفظ بالشهادتين لا يحصل به الاسلام فى الاصح بخلاف الحربي والمرتد .الثالث عشر إذا فعل المحلوف عليه مكرها وفيه قولان أصحهما عدم الحنث مطلقا .الرابع عشر الاكراه بغير حق على العقود كالبيع ونحوه مانع لصحتها عندنا الخامس عشر التلفظ بكلمة

الكفر تباح بالاكراه والافضل أن لا يتلفظ. السادس عشر إذا اكره على القتل والقطع ونحو ذلك فانه لا يباح بالاجماع كما أشرنا اليه ويجب به أيضا القصاص على المشهور وقيل لا يكون الاكراه أورث شبهة ولا شك ان محل الخلاف فى غير الانبياء فان اكره على قتل نبي وجب القصاص اتفاقا وكلامهم فى المضطر يدل عليه. السابع عشر الزنا لا يحل ايضا بالاتفاق كما قاله الرافعي فى كتاب الجنايات وصرح فى كتاب الجهاد بانه لا فرق فى عدم الاباحة بذلك بين الرجل والمرأة فاعلمه فانه مشكل وقد جزم الرافعي فى القضاء بما يخالفه وتبعه عليه في الروضة فقال فصل حكم القاضي ضربان ثم قال فان اكرهت المرأة حتى وطئت فلا اثم عليها هذا كلامه وينبغي حمله على ما إذا ربطت ووطئت نعم اختلفوا فى وجوب الحد ان فعل والاصح كما قاله الرافعى فى كتاب الحدود عدم وجوبه ويحتمل جريان هذا الخلاف فى تعزير الصبي المميز وإذا لم يوجب الحد واقتضى الحال وجوب المهر فالقياس ان يأتي فيه ما يأتى فى اتلاف المال. الثامن عشر السرقة وشرب الخمر يباحان بالاكراه وقيل لا يسقط الحد عن السارق مكرها حكاه الرافعى فى باب حد الخمر. التاسع عشر اتلاف المال يباح بذلك وأما الضمان فيجب على الآمر وهل يطالب المأمور أيضا قولان أصحها نعم لكن يرجع على الآمر إذا غرم وقيل لا رجوع له مطلقا وقيل يرجع بالنصف لانهما كالشريكين واكراه المحرم على اتلاف الصيد حكمه كحكم الاكراه على اتلاف مال الغير. العشرون الاكراه على الارضاع ولا خلاف فى ثبوت التحريم به وأما غرامة المهر إذ انفسخ به النكاح فهل هو على المرضعة أوعلى المكره فيه وجهان أصحهما الاول كذا نقله الرافعي عن الروياني واقره وتبعه عليه فى الروضه وفيه نظر. الحادى والعشرون اكراه الزوج على الوطء يفيد التحليل واستقرار المهر على ما يقتضيه اطلاق الرافعى وغيره وهو متجه. الثاني والعشرون ارث القاتل مكرها فيه خلاف والصحيح المنع

﴿ مسئلة ﴾ الكفار هل هم مكلفون بفروع الشريعة فيه مذاهب أصحها نعم قال فى البرهان وهو ظاهر مذهب الشافعى فعلى هذا يكون مكلفا بفعل الواجب وترك الحرام وبالاعتقاد في المندوب والمكروه والمباح والثانى لا واختاره أبو اسحق الاسفرايني والثالث مكلفون بالنواهي دون الاوامر والرابع أن المرتد مكلف دون الكافر الاصلى حكاه القرافي عن الملخص للقاضي عبد الوهاب قال ومر بي في بعض الكتب التى لا استحضرها الآن انهم مكلفون بما عدى الجهاد اما الجهاد فلا لامتناع قتالهم انفسهم وهذه المسئلة مثال لقاعدة وهي أن حصول الشرط الشرعى هل هو شرط في صحة التكليف أم لا لا جرم أن الآمدى وابن الحاجب وغيرهما عبروا بالقاعدة الاصلية

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع احدها إذا زنى الذمى فان في وجوب الحد عليه وجهين حكاهما الدارمى في الاستذكار والصحيح الوجوب وجزم به في الروضة ونقل عن ابن المنذر ان الشافعى نص عليه وعلى انه يسقط عنه بالاسلام ذكر ذلك قبيل عقد الجزية قال بخلاف كفارة الظهار والقتل واليمين ونحوها فانها لا تسقط بالاسلام على الصحيح والفرق تعلق حق الآدمى .الثاني إذا تعاطا شيئا يوجب الكفارة على المسلم وجبت عليه كما إذا حلف بين يدى القاضي مثلا على حق ثم قامت فيه عليه البينة فانه يلزمه فيه الكفارة كما جزم به في الروضة وتقدمت الاشارة اليه . الثالث إذا نذر شيئا فانه لا يلزمه القيام به وقيل يلزمه إذا أسلم والوجوب فى المال هو القياس سواء أسلم أم لا فان النية لا تجب فيه ولهذا يصح منه العتق والصدقة والوقف ونحوها. الرابع انه هل يمنع من تعظيم المسلم بحني الظهر إذا منعنا المسلم منه قال الرافعي لا يمنع وخالفه النووى فقال ان ما قاله الرافعي لا نوافق عليه ولم نذكر غير ذلك ومستنده ما قلناه . الخامس إذا أسلم فهل له أن يصلى على قبر من مات من المسلمين في كفره إذا قلنا لا يصلى عليه الا من كان من أهل الفرض قال صاحب الذخائر ينبنى على ان الكفار مكلفون أم لا وتبعه عليه ابن الرفعة في الكفاية وقال الامام الذى أراه أنه يصلى لانه كان متمكنا من الاسلام فهو كالمحدث وقال المتولى لا يصلى ومدرك هذا الخلاف هو ما سبق نعم إن لم يكن أحد قد صلى على هذا الميت بان كان الكافر المذكور ولداً له ولم يكن عنده غيره فغسله ودفنه فيتجه الجزم بوجوب الصلاة وهكذا إذا بلغ الصبي . السادس استيجار الذمى للجهاد والصحيح جوازه . السابع جواز اعانة المسلم له على ما لا يحل عندنا كالأكل والشرب فى نهار رمضان بضيافة أو غيرها فان قلنا ليس مكلفا بالفروع فلا يحرم على المسلم ذلك و إن قلنا انه مكلف بها فيتخرج على الخلاف فيما إذا كان الزوج ممن يحرم عليه الوطء كالمحرم والصائم فرضا فاراد وطء زوجته هل يجوز لها التمكين فيه وجهان أصحهما كما قاله الرافعي فى كتاب الايلاء انه لا يجوز لانه اعانة على الحرام والثاني يجوز و يجب وكذا لو تبايع بعد النداء للجمعة من عليه الجمعة مع من لا تجب عليه وفيه وجهان حكاهما جماعة والاصح المجزوم به فى الرافعى هو التحريم ايضا . الثامن إذا قتل الحربي مسلما أو اتلف عليه مالا ثم أسلم فلا ضمان عليه ونقل الرافعي عن أبى اسحق الاسفرايني انه يجب ضمانها إذا قلنا ان الكفار مكلفون بالفروع قال وذكر أبو الحسن العبادى انه يعزى أيضا ذلك الى المزنى فى المنثور

(قلت) نقل العبادى فى الطبقات ذلك عن الاستاذ فيما إذا صار ذمياً وان المزنى فى المنثور قال لو لم يصر ذميا ولكن غنمنا ماله فيقدم دين المسلم ثم قال فان اتلف وأسلم فلا شيء عليه لان

الاسلام يجب ما قبله هذا كلام العبادي وهو مخالف لنقل الرافعي والروضة من وجهين فقد يكون الخلل حصل فى نقل ابي الحسن عن والده أبي عاصم وقد يكون فى نقل الرافعي نقل عن أبى الحسن ابن أبي عاصم. التاسع إذا جاوز الكافر الميقات مريدا للنسك وأسلم وأحرم دونه فانه يجب عليه الدم خلافا للمزني كذا ذكر النووى فى شرحه المهذب. العاشر إذا تبايع ذميان خمرا بحضور مسلم له دين على البائع فأعطاه الثمن عن دينه لم يجبر على قبوله في الاصح بل لا يجوز له كما قاله الرافعي فى عقد الجزية. الحادى عشر إذا قتل الكافر صيدا فى الحرم فالمعروف وجوب الكفارة عليه وقال فى المهذب يحتمل أن لا يجب وحكاه فى البيان وجها ورجحه الفارقى تلميذ الشيخ. الثاني عشر إذا غصب خمرا من ذمى وجب ردها على الصحيح وعليه مونة الرد. الثالث عشر خلطة الزكاة لا أثر لها كما جزم به الرافعي فى كتاب الطهارة فاذا خالطه مسلم لكل منهما عشرون مثلا فالقياس أنه يجب على المسلم نصف شاة لان الزكاة قد وجبت عليهما الا أن شرط الاخراج وجد فى المسلم دون الكافر فيأمره بذلك بخلاف شريك المكاتب. الرابع عشر هل له نكاح الامة مع اليسار فيه وجهان أصحهما الصحة حتى لو أعسر ثم أسلما أقررناه على النكاح. الخامس عشر إذا كان جنبا فلا يمنع من اللبث فى المسجد. السادس عشر أصح الوجهين أنه لا يمنع من لبس الحرير فلو مات الذمى وأراد قريبه المسلم تكفينة فيه فهل له ذلك لان لبسه اياه فى حال الحياة جائز فيه نظر. السابع عشر اختلفوا في ان انكحة الكفار صحيحة أو فاسدة على ثلاثة أقوال أصحها أنها صحيحة والثاني فاسدة والثالث ان اجتمعت شرائط المسلمين كانت صحيحة وإلا ففاسدة وهذا الخلاف يتجه تخريجه على هذه القاعدة و ينبغي جريانه في العقود كلها

الكتاب الاول

(في الكتاب وفيه أبواب الباب الاول في اللغات وفيه فصول الاول في الوضع)

﴿ مسئلة ﴾ الكلام ونحوه كالقول والكلمة تطلق على اللساني وهو اللفظ وتطلق على النفساني وهو المعنى القائم بالنفس ثم اختلفوا فذهب المحققون كما قاله فى المحصول هنا الى أنه مشترك بينهما وخالف فى باب الاوامر والنواهي فقال أنه حقيقة فى النفساني فقط وذكر ابن الحاجب فى باب الاخبار ما يوافق الأول

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة اختلاف اصحابنا فى قوله عليه الصلاة والسلام « فاذا كان يوم صيام أحدكم فلا يرفث ولا يجهل فان امرء شاتمه أو قاتله فليقل اني صائم » هل يقوله بقلبه أو بلسانه وفيه وجهان جزم الرافعي بالأول فقال قال الائمة كذا وكذا ومعناه أنه يذكر نفسه بذلك لينزجر فانه

لا معنى لذكره باللسان إلا إظهار العبادة وهو رياء وقال النووى فى الاذكار وفى لغات التنبيه أظهر الوجهين انه يقوله بلسانه وقال فى شرح المهذب أنه الأقوى قال فان جمع بينهما فحسن وقال أنه يستحب تكراره مرتين أو ثلاثا لان ذلك أقرب الى إمساك صاحبه عنه وحكى الروياني فى البحر وجها واستحسنه أنه إن كان صوم رمضان فيقوله بلسانه وإن كان نفلا فبقلبه وحذف فى الروضة مانقله الرافعي عن الائمة ومنها إذا حلف ان لا يتكلم أو لا يقرأ أو لا يذكر فانه لا يحنث إلا بما يتكلم به بلسانه دون ما يجري على قلبه ومنها قالوا فى حد الغيبة أنه ذكر الشخص بما يكرهه بشروطه المعروفة ثم قال الغزالى فى الاحياء وتبعه عليه النووي فى الاذكار أنها تحصل بالقلب كما يحصل باللفظ ومنها صحة النذر بدون لفظ فيه وجهان والأصح عدم الصحة

﴿ مسئلة ﴾ ذهب الشيخ أبو الحسن الاشعري الى أن اللغات توقيفية ومعناه أن الله تعالى وضعها ووقفنا عليها أي أعلمنا بها واختاره ابن الحاجب وصاحب المحصول فى الكلام على القياس فى اللغات وقال الآمدي أنه الحق وذهب أبو هاشم الى أنها اصطلاحية وقال الاستاذ أبو اسحق الاسفرايني الالفاظ التي يقع بها التنبه الى الاصطلاح توقيفية والباقي محتمل وفى المحصول قول رابع أن ابتداء اللغات اصطلاحي والباقى محتمل وتوقف القاضي أبو بكر فى المسئلة ونقله فى المحصول عن جمهور المحققين وذهب عباد بن سليمان وطائفة الى أن الالفاظ لا تحتاج الى وضع بل يدل بذاتها لما بينها وبين معانيها من المناسبة كذا نقله فى المحصول ومقتضى كلام الآمدي فى النقل عنه أن المناسبة مشروطة لكن لابد من الوضع

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة المعروفة بمهر السر والعلانية وهي ما إذا تزوج الرجل امرأة بألف وكانا قد اصطلحا على تسمية الالف بألفين فهل الواجب ألف وهوما يقتضيه الاصطلاح اللغوي أو الفان نظراً الى الوضع الحادث فيه خلاف والصحيح اعتبار اللغة ومنها إذا قال ياحلال يا ابن الحلال وهما فى الخصومة ونوى الزنا فلا حد عليه على الصحيح لان اللفظ لا يحتمله وانما هو من باب التعريض هكذا قالوه وما ذكروا فيه وفى أمثاله يصح على قولنا أنها توقيفية وهو الصحيح فان قلنا اصطلاحية فلا ولقائل أن يقول لم لا وجب مطلقا لان اللفظين بينهما علاقة صحيحة وهي المضادة فيكون مجازاً صحيحاً معتبراً فى كلام العرب وقد اعترف به المتكلم ومنها إذا قال لزوجته أنت على حرام أو قال حلال الله علي حرام أو الحرام يلزمني ونحو ذلك فهل هو صريح أو كناية فيه وجهان صحح الرافعي الأول والنووي الثاني فان قلنا اللغات اصطلاحية كفى اشتهارها فى العرف والاستعمال العام عن النية

فتكون صريحة وهو ما صححه الرافعي و إن قلنا أنها توقيفية فلا يخرج عن وضعها بل تستعمل في غيره على سبيل التجوز فان نوى وقع وإلا فلا وهو الصحيح عند النووي ومنها البيع المسمى بالتلجئة بالتاء المثناة والجيم وصورته أن يخاف غصب ماله أو الاكراه على بيعه فيلجأ الى انسان فيتفق معه على صدور لفظ الايجاب والقبول لا لحقيقة البيع ولكن لدفع المتغلب عليه ثم يبيعه بيعا مطلقا وفيه وجهان أصحهما الصحة اعتباراً بالوضع ومنها حيث قلنا أن من طلق أو عتق أو حلف بالطلاق أو غيره لا يدين في ارادة المعنى من اللفظ انما يصح على القول بان اللغات توقيفية وأما على الاصطلاح فيتعين الرجوع اليهم ومنها إذا غلط الامام فنبه المأموم بقوله سبحان الله قاصداً للتنبيه فقط أو توقفت عليه القراءة فردها بهذا القصد أو كبر المبلغ قاصداً التبليغ ونحو ذلك فان صلاته تبطل كما ذكره الرافعي في باب شروط الصلاة من المحرر والشرحين و إن كان كلام المنهاج والروضة لا يؤخذ منه ذلك وما قاله الرافعي في التسبيح ونحوه ظاهر على قولنا أن اللغات اصطلاحية وإن قلنا أنها توقيفية فتتجه الصحة لان اللفظ موضوع للتنزيه ومجرد القصد لا أثر له وقد توجه البطلان بانه إذا صرفه الى خطاب الآدميين امتنع الثواب عليه والتحق بالكلام نعم أشكل من هذا كله ما إذا لم يقصد شيئا بالكلية فان النووي في دقائق المنهاج قد جزم فيه بالابطال وقال في شرح المهذب أنه ظاهر كلام المصنف وغيره لانه يشبه كلام الآدميين قال و ينبغي أن يقال ان انتهى الراد في موضع قراءته اليه لم تبطل وإلا بطلت والصواب وهو حاصل كلام الحاوي الصغير أنها لا تبطل مطلقا و به جزم الحموي في شرح الوسيط ومنها هل تجوز التلبية بلغة غير العربية مع معرفتها ينبني على الخلاف في نظيره من تسبيحات الصلاة لانه ذكر مسنون كذا قاله المتولي في التتمة والصحيح في التسبيحات وسائر الاذكار المستحبة كالتشهد الأول والقنوت وتكبيرات الانتقالات والادعية المأثورة منعه للقادر بخلاف العاجز فانه يجوز في الاصح وحينئذ فيمتنع التلبية للقادر على ما قاله في التتمة و يتجه بنا الخلاف على أن اللغات توقيفية أم لا لكن الأقوى جواز التلبية مطلقا بخلاف اذكار الصلاة فان الكلام فيها مفسد من حيث الجملة فامكن التحاق ذلك به عند القائل بالتوقيف بخلاف الكلام في الحج

﴿ مسئلة ﴾ القراءة الشاذة كقراءة ابن مسعود في كفارة اليمين فصيام ثلاثة أيام متتابعات هل تنزل منزلة الخبر أم لا والصحيح عند الآمدي وابن الحاجب أنه لا يحتج بها ونقله الآمدي عن الشافعي رضي الله عنه وقال امام الحرمين في البرهان أنه ظاهر مذهب الشافعي لان الراوي لم ينقلها خبرا والقرآن ثبت بالتواتر لا بالآحاد وخالف أبو حنيفة رضي الله عنه فذهب الى الاحتجاج بها و بنى

عليه وجوب التتابع فى كفارة اليمين لقراءة ابن مسعود ثلاثة أيام متتابعات وجزم النووي فى شرح مسلم بما قاله الامام ذكر ذلك فى الكلام على قوله عليه الصلاة والسلام « شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر » وفى غيره ايضا وما قالوه جميعه خلاف مذهب الشافعي وخلاف قول جمهور اصحابه فقد نص الشافعي فى موضعين من مختصر البويطي على أنها حجة ذكر ذلك فى باب الرضاع وفى باب تحريم الحج وجزم به ايضا الشيخ أبو حامد فى الصيام وفى الرضاع والماوردي فى الموضعين ايضا والقاضي أبوالطيب فى موضعين من تعليقته احدهما الصيام والثانى فى باب وجوب العمرة والقاضي الحسين فى الصيام والمحاملى فى الايمان من كتابه المسمى عدة المسافر وكفاية الحاضر وابن يونس شارح التنبيه فى كتاب الفرائض فى الكلام على ميراث الاخ للام وجزم به الرافعي فى باب حد السرقة والذى وقع الامام فقلده فيه النووى مستنده عدم ايجابه للتتابع فى كفارة اليمين بالصوم مع قراءة ابن مسعود السابقة وهو صنع عجيب فان عدم الايجاب يجوز أن يكون لعدم ثبوت ذلك عن الشافعي أو لقيام معارض

﴿ مسئلة ﴾ الانشاءات يترتب معناها على ترتيب لفظها فاذا قال لغير المدخول بها أنت طالق وطالق وطالق لم تقع إلا واحدة لانها بانت بالاولى. إذا تقرر ذلك فمن فروعه المشكلة عليه ما إذا قال لزوجته التى لم يدخل بها إن دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق أو قدم الجزاء فقال أنت طالق وطالق وطالق إن دخلت الدار فدخلت وقعت الثلاث فى أصح الاوجه وسيأتى ايضاحه باقى الفروع فى الفصل الثامن

الفصل الثانى فى تقسيم الالفاظ

﴿ مسئلة ﴾ الفعل المضارع المثبت كقولنا زيد يقوم فيه خمسة أقوال حكاها أبو حيان المشهور منها وهو ظاهر كلام سيبويه أنه مشترك بين الحال والاستقبال قال ابن مالك الا أن الحال يترجح عند التجرد وفيه نظر والثاني حقيقة فى الحال مجاز فى الاستقبال والثالث عكسه والرابع أنه فى الحال حقيقة ولا يستعمل فى الاستقبال أصلا لا حقيقة ولا مجازاً والخامس عكسه

إذا علمت ذلك فيتخرج على المسئلة فروع الاول قال لزوجته طلقى نفسك فقالت اطلق فلا يقع فى الحال شيء لان مطلقه الاستقبال فان قالت المرأة أردت الانشاء وقع فى الحال كذا نقله الرافعي عن البوشنجي زاد فى الروضة فقال هو كما قال ولا يخالفه قول النحاة أن الحال أولى به إذا تجرد لانه ليس صريحا فى الحال وعارضه أصل بقاء النكاح هذا كلامه

(قلت) وما ذكره كلام ناقص لانه إذا لم يكن صريحا فى الحال فلا يلزم تعين الاستقبال لان

المشترك لا يتعين أحد محامله الا بمرجح فينبغي الاقتصار على التمسك بان الاصل بقاء النكاح نعم لقائل أن يقول مذهب الشافعي حمل المشترك على جميع معانيه فاذا قال مثلا والله لأضربن زيداً فلا يبرء إلا بضرب به الآن وضرب به بعد ذلك ولا شك في جريان ما ذكره الرافعي في سائر العقود والفسوخ الثاني إذا قال اقسم بالله لافعلن واطلق فالأصح أنه يكون يميناً ولا يحمل على الوعد . الثالث إذا قيل للكافر آمن بالله أو أسلم لله فأتى الكافر بصيغة المضارع فقال أؤمن أو أسلم فانه يكون مؤمناً ولا نحمله ايضا على الوعد قياسا على ما سبق في اقسم كذا نقله الرافعي عن المنهاج للحليمي وأقره . الرابع إذا قال المدعى عليه انا أقر بما يدعيه وقياس ما سبق أن يقال إن قلنا أن المضارع حقيقة في الحال فقط كان اقراراً وإن قلنا في المستقبل فقط فلا لانه وعد فان قلنا أنه مشترك وحملنا المشترك على جميع معانيه إذا لم تقم قرينة كان أيضا اقراراً وإن قلنا لا يحمل فان جوزنا الاستعمال سئل عن المراد وعمل به فان تعذر فلا شيء عليه عملا بالاصل

إذا علمت ذلك كله فقد حكى الرافعي في المسئلة وجهين واقتضى كلامه أن الاكثرين على أنه ليس باقرار وهو موافق للصحيح وهو كونه مشتركا لكن إذا قلنا بانه لا يحمل عليها. الخامس إذا أوصى بما تحمله هذه الشجرة أو الجارية فانه يعطي الحمل الحادث دون الموجود فحملوه هنا على الاستقبال خاصة السادس إذا قال الكافر أشهد أن لا اله الا الله الى آخره فانه يكون مسلما بالاتفاق حملا له على الحال السابع إذا أتى الشاهد عند الحاكم بصيغة أشهد فانها تقبل بالاتفاق حملا ايضا على الحال . الثامن إذا أسلم الكافر على ثمان نسوة مثلا فقال لاربع أريدكن ولاربع لا أريدكن حصل التعيين بذلك كذا نقله الرافعي عن المتولي ثم زاد عليه فقال وقياس ما سبق أن التعيين يحصل بمجرد قوله أريدكن

(قلت) ولا يخفى قياس الفروع من النظائر السابقة ثم ان حصول التعيين بمجرد الارادة فيه نظر فان الارادة هي ميل القلب ونجد الناس كثيراً ما يريدون الشيء ولا يبرزونه في الخارج . التاسع إذا قال امرأة من يشتهي ان يفعل كذا طالق تعلقت اليمين بشهوته في الحال لا في المستقبل قاله الغزالي في فتاويه . العاشر لو قال لشخص أتريد أن أطلق زوجتك فقال نعم كان توكيلا في طلاقها قاله القاضي الحسين قبيل طلاق المريض من تعليقه وفيه ما سبق الا أن الارادة من الوجدانيات التي لا قدرة له على تحصيلها فاخباره بها تدل على وقوعها الآن

﴿ مسئلة ﴾ المضارع المنفي بلا يتخلص الى الاستقبال عند سيبويه وقال الاخفش أنه باق على صلاحيته للامرين واختاره ابن مالك في التسهيل فان دخلت عليه لام الابتداء أو حصل النفي

بليس أو ما أو ان مضارعا كان أو غيره فني تعيينه للحال مذهبان الاكثرون كما قاله في أوائل التسهيل على أنه يتعين ثم صحح في الكلام على ما الحجازية خلافه

إذا علمت ذلك فينبني على هذه المسائل مسائل منهـا إذا حلف بهذه الصيغ ولا يخفى وجـه التفريع ومن جملة التفاريع ما إذا قال لا أنكرما تدعيه والقياس وهوما اجاب به الهروي في الاشراف انا ان قلنا النكرة في سياق النفي تعم كان اقراراً لان الفعل نكرة و إن قلنا لا تعم لم يكـن اقرارا وقد أجاب الرافعي بخلاصة هذا فجزم بانه يكون اقراراً ولم يحمله على الوعد وسيأتي ايضا مثله في اسم الفاعل ومنها إذا أذن المرتهن للراهن في عتق المرهون ورد الراهن الاذن وقال لا أعتقه ثم أعتقه قال في البحر قال والدي رحمه الله يحتمل وجهين انتهى وقريب من هذا وجهان ذكرهما ابن الرفعـة في باب الوكالة من الكفاية في أن اباحة الطعام هل ترتد بالرد أم لا ومنها إذا قال الوصي لا أقبل هـذه الوصية فانه يكون ردا لها كما جزم به الرافعي في نظيره من الوكالة

﴿ مسئلة ﴾ الكلام هل يشترط فيه أن يكون من ناطق واحد فيه مذهبان الصحيح كما قاله شيخنا في الارتشاف انه لا يشترط

إذا علمت ذلك فمن فوائده ما إذا كان له وكيلان أو وصيان مستقلان فنطق أحدهما بلفظ وكمله الآخر أو كان له وكيل واحد فنطق بذلك وكمله الموكل كما لو وكله بطلاق زوجته فقـال الوكيل أنت وقال الموكل طالق ومنها إذا قال لي عليك ألف فقال المدعى عليه إلا عشرة أو غير عشرة ونحو ذلك فقال في التتمة المذهب أنه لا يكون مقراً بالباقي ومدرك الخلاف ما قلناه وعلل في التتمة عدم الاقرار بانه لم يصدر منه الا نفي بعض ما قاله خصمه ونفي بعض الشيء لا يدل على ثبوت غيره ولم يعلل الوجه الآخر

﴿ مسئلة ﴾ إذا أمكن اعمال اللفظ فهو أولى من الغائه

إذا علمت ذلك فمن فروعه ما إذا قال لزوجته إن دخلت الدار انت طالق أعني بحذف الفاء من أول الجزاء وهو انت فان الطلاق لا يقع قبل الدخول وقال محمد بن الحسن يقع لعدم صلاحية الجزاء بسبب عدم صلاحية الفاء فحمل على الاستئناف ودليلنا ما تقدم كذا ذكره الطبري أبو عبد الله الحسين في عدته حكما وتعليلا ونقل الرافعي عدم الوقوع عن جماعة ثم نقل عن البوشنجي أنه يسأل فان قال أردت التنجيز حكم به وما قاله البوشنجي لا اشكال فيه الا أنه يشعر بوجوب سؤاله ومنها إذا قال وقفت هذا على أولادي وليس له الا أولاد أولاد حمل عليهم كما جزم به الرافعي لتعذر الحقيقة وصونا للفظ عن الابطال ومنها اذا كان له ثوبان احدهما خز والآخر [illegible] فقال أوصيت لزيد باحدهما صح ويحمل على الخل كذا

ذكره القاضي الحسين في تعليقه وأيده بما نص عليه الشافعي في الوصية فيما إذا أوصى بطبل من طبوله وله طبل لهو وطبل حرب انها تصح ويحمل على الجائز وكذا لو قال لزوجته وحمار احدكما طالق بخلاف زوجته وأجنبية فان فى تعيين الزوجة وجهين لكون الاجنبية من حيث الجملة قابلة

الفصل الثالث فى الاشتقاق

﴿ مسئلة ﴾ اطلاق المشتق كاسم الفاعل واسم المفعول باعتبار الحال حقيقة بلا نزاع واطلاقه باعتبار المستقبل كقوله تعالى (انك ميت وانهم ميتون) مجاز قطعا وإن كان باعتبار الماضى ففيه مذاهب أصحها عند الامام فخر الدين واتباعه أنه مجاز سواء أمكن مفارقته له كالضرب ونحوه أو لم يمكن كالكلام وطريق من أراد الاطلاق الحقيقى فى الكلام ونحوه كالشعر والخطبة والخبر أن يأتي به مقارنا لآخر جزء والثانى أنه حقيقة مطلقا والثالث التفصيل بين الممكن وغيره وتوقف الآمدي وابن الحاجب فلم يصححا فى المسئلة شيئا ومحل الخلاف فيما إذا لم يطرأ على المحل وصف وجودي يناقض المعنى الاول أو يضاده وذلك كالزنا والقتل والأكل والشرب فان طرأ من الموجودات ما يناقض أو يضاد كالسواد مع البياض والقيام مع القعود فانه يكون مجازا اتفاقا هذا حاصل ما ذكره الامام والآمدي وغيرهما وصرح به التبريزي فى اختصار المحصول وضبطه بالضابط المتقدم وهذا كله إذا كان المشتق محكوما به كقولك زيد مشرك أو قاتل أو متكلم فان كان محكوما عليه كقوله تعالى (الزانية والزاني فاجلدوا) (والسارق والسارقة فاقطعوا) (واقتلوا المشركين) ونحوه فانها حقيقة مطلقا سواء كان للحال أم لم يكن وقد استدل عليه القرافى بانه لو لم يكن كذلك لامتنع الاستدلال بالنصوص السابقة فى زماننا لانها مستقبلة باعتبار زمن الخطاب عنده مثل انزال الآية والاصل عدم التجوز ولا قائل بامتناع الاستدلال

إذا علمت ذلك فيتفرع عليه مسائل. الاولى لو عزل عن القضاء فقال امرأة القاضي طالق فى وقوع الطلاق وجهان حكاهما الرافعي في آخر تعليق الطلاق عن أبى العباس الرويانى والمسئلة لها التفات الى قواعد احدها ما ذكرناه. والثانى المفرد المحلى بأل هل يعم أم لا. والثالثة المتكلم هل يدخل فى عموم كلامه أم لا. والرابعة اقامة الظاهر مقام المضمر .المسئلة الثانية إذا قال الكافر انا مسلم هل يحكم باسلامه أم لا فيه اختلاف وقع فى كلام الرافعي والروضة أوضحته فى المهمات فان جعلناه حقيقة فى الحال كان مؤمنا والا فلا لانه لو قال انا أسلم بعد ذلك لم يلزم بالاسلام ووجه عدم اسلامه مطلقا انه قد يسمى دينه الذي عليه اسلاما. المسئلة الثالثة إذا قال انا مقر بما يدعيه أو لست منكراً له فانه يكون اقراراً بخلاف ما لو قال انا مقر ولم يقل به فانه لا يكون اقراراً لاحتمال ان يريد الاقرار بانه لا شيء عليه و بخلاف ما

لو أتى بالمضارع فانه لا يكون اقراراً و إن أتى بالضمير معه فى أصح الوجهين وذلك بان يقول أقر به وسببه ان المضارع مشترك على المعروف كما تقدم ايضاحه في الفصل قبله . الرابعة إذا نادى زوجته فقال يا طالق فانه صريح نعم لو ادعى انه اراد الماضي فيقبل إذا ثبت وقوع ذلك منه لانها قرينة دالةعلى ما ادعاه من التجوز . الخامسة إذا قال وقفت على سكان موضع كذا فغاب بعضهم سنة ولم تبع داره ولااستبدل دارا فان حقه لا يبطل كذا نقله الرافعي عن العبادي وأقره هو والنووي عليه مع أن السكان جمع اسم الفاعل وهو ساكن وليس الوصف قائما به في هذه الحالة و يؤيده ما قالوه فى الايمان لو حلف لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه لم يحنث سواء كان بنية التحول أم لا ومقتضى تعبير الرافعي أنه لا فرق فى ذلك بين الغيبة حال الوقف أو بعدها . السادسة ان اصحابنا لما قالوا بكراهة السواك للصائم بعد الزوال مستدلين بقوله عليه الصلاة والسلام لخلوف الحديث اختلفوا فى أن كراهة السواك للصائم ينتهي بالغروب أم تبقى الى الفطر فالاكثرون على الاول وقال الشيخ أبو حامد بالثاني كذا نقله النووي فى شرح المهذب والخلاف مبنى على ما ذكرناه وذكر المحب الطبري فى شرح التنبيه انه يكره للصائم إذا أراد الشرب أن يتمضمض و يمجه لانه ازالة أثر يحبه الله تعالى والذي قاله يقتضي بقاء الكراهة الى الافطار وهو أوضح مما قاله النووى الا أنه يقتضي كراهة ازالته فى النهار ضحي بالمضمضة فى الوضوء وفيه نظر . السابعة قال وقفت على حفاظ القرآن لم يدخل فيه من كان حافظاونسيه قاله في البحر . الثامنة وقف على ورثة زيد وزيد حي لم يصح لان الحي لا ورثة له قاله في البحر ولوقيل يصح حملا للفظ على الاضمار والتقدير على ورثته لو مات الآن لكان محتملا. التاسعة قال لزوجاته الاربع كلما ولدت واحدة منكن فصواحباتها طوالق فولدن كلهن فلهن احوال احدها أن يلدن معا فتطلق كل واحدة ثلاثا وعدة جميعهن بالاقراء . الثانى أن يلدن مرتبا فيه وجهان الاصح منهما انه إذا ولدت الاولى طلقت كل واحدة من الباقيات طلقة فاذا ولدت الثانية انقضت عدتها و بانت وتقع على الاولى بولادة هذه طلقة وعلى كل واحدة من الآخرتين طلقة ان بقيت عدتها فاذا ولدت الثالثة انقضت عدتها عن طلقتين ووقع على الاولى طلقة ثانية إن بقيت في العدة أو على الرابعة طلقة ثالثة فاذا ولدت الرابعة انقضت عدتها عن ثلاث طلقات ووقعت ثالثة على الاولى وعدة الاولى بالاقراء وفي استئنافها العدة للطلقة الثانية والثالثة الخلاف في طلاق الرجعية والوجه الثانى أن الاولى لا تطلق أصلا وتطلق كل واحدة من الآخريات طلقة واحدة وتنقضى عدتهن بولادتهن لان الثلاث في وقت ولادة الاولى صواحبها لان الجميع زوجات فيطلقن طلقة طلقة فاذا طلقن خرجن عن كونهن صواحب الاولى وكون الاولى

صاحبتهن فلا يؤثر بعدولادتهن في حقها ولا في حق بعضهن ومن قال بالاول قال ما دمن في العدة فهن زوجات وصواحب ولهذا لو حلف بطلاق زوجاته دخلت الرجعية فيه الثالث ان تلدن ثنتان معا ثم ثنتان معا فعلى الوجه الاول تطلق كل واحدة من الاولتين لولادة الاخرى طلقة وكل واحدة من الآخرتين بولادة الاولتين طلقتين فاذا ولدت الآخرتان طلقت كل واحدة من الاولتين طلقتين آخرتين ولا يقع على الآخرتين شيء آخر وتنقضى عدتها بولادتها على المذهب وعلى نصه فى الاملاء يقع على كل واحدة منهما طلقة واحدة وتعتدان بالاقراء وعلى الوجه الثاني تطلق كل واحدة من الاولتين طلقة وكل واحدة من الاخرتين طلقتين فقط وتنقضي عدة الآخرتين بالولادة وتعتد الاولتان بالاقراء على الوجهين. الرابع ان تلد ثلاث منهن معا ثم الرابعة فتقع على الرابعة ثلاث تطليقات بلا خلاف وتطلق كل واحدة من الاوليات على الوجه الاول ثلاثا منها طلقتان بولادة الثنتين ولدتا معا وثالثة بولادة الرابعة ان بقين في العدة وعلى الوجه الثانى لا تطلق كل واحدة من الثلاث الا طلقتين ولو كان الامر بالعكس ولدت واحدة ثم ولدت الثلاث معا فعلى الوجه الاول تطلق كل واحدة من الثلاث طلقة بولادة الاولى ثم تنقضى عدتهن بولادتهن فلا يقع عليهن شيء آخر على المذهب وعلى نصه فى الاملاء يقع على كل واحدة طلقتان آخرتان و يعتددن بالاقراء والاولى تطلق بولادتهن ثلاثا وعلى الوجه الثانى لا يقع على الاولى شيء و يقع على كل واحدة من الباقيات طلقة فقط. الخامس ان تلد ثنتان على الترتيب ثم ثنتان معا فتقع على الاولى ثلاث بولادتهن وعلى كل واحدة من الباقيات طلقة بولادة الاولى فاذا ولدت الثانية انقضت عدتها ووقعت على كل واحدة من الآخرتين طلقة اخرى فاذا ولدت الآخرتان انقضت عدتها بولادتها ولا يقع على واحدة منهما شيء بولادة صاحبتها على المذهب هذا قياس الوجه الاول وعلى الوجه الثاني لا يقع على الاولى شيء ولا على كل واحدة من الباقيات الا طلقة ولو ولدت ثنتان معا ثم ثنتان مرتبا فعلى قياس الوجه الاول تطلق كل واحدة من الاولتين بولادتها طلقة وكل واحدة من الآخرتين طلقتين فاذا ولدت الثالثة انقضت عدتها وطلقت كل واحدة من الاولتين طلقة أخرى ان بقيتا في العدة وطلقت الرابعة طلقة ثالثة فاذا ولدت انقضت عدتها وطلقت كل واحدة من الاولتين طلقة ثالثة ان بقيتا فى العدة وعلى قياس الوجه الثاني لا تطلق كل واحدة من الاولتين الا طلقة ولا كل واحدة من الآخرتين الا طلقتين

الفصل الرابع فى الترادف والتأكيد

﴿ مسئلة ﴾ هل يلزم اقامة كل واحد من المترادفين مقام الاخرى حيث يصح النطق باحدهما في تركيب ام لا يصح النطق به بالآخر فيها مذاهب أحدها [illegible]

من التركيب انما هو المعنى دون اللفظ فاذا صح النطق مع أحد اللفظين وجب بالضرورة ان يصح مع اللفظ الآخر لان معناهما واحد والثاني لايجب مطلقا واختاره في الحاصل والتحصيل وقال فى المحصول أنه الحق لان صحة الضم قد تكون من عوارض الالفاظ ايضا لانه يصح قولك خرجت من الدار مع أنك لو أبدلت لفظة من وحدها لمرادفها بالفارسية لم يجز قال وإذا عقلنا ذلك فى لغتين لم يمتنع وقوع مثله فى اللغة الواحدة . والثالث وصححه البيضاوي أنهما إن كانا من لغة واحدة وجب لما قلناه أولا وإن كانا من لغتين فلا لان أحد اللغتين بالنسبة الى الاخري مهملة فاختلاط اللغتين يستلزم ضم مهمل الى مستعمل

(قلت) والحق ما قاله الامام لان التركيب الخاص قد يقع فيه ما يمنع استعمال الآخر في موضعه وبيانه من وجوه منها أنه يصح قولك مررت بصاحب زيد ولا يصح مررت بذي زيد وإن كانت ذو مرادفة لصاحب لان صيغة ذي لاتضاف الا الى اسم جنس ظاهر وأجاز بعضهم اضافته الى المضمر ومنها ان اسم الفعل للغائب كهيهات بمعنى بعد بضم العين لا يقع فاعله ضميراً منفصلا ولا ظاهراً بعد الا فلا تقول ما هيهات الا زيد ولا زيد ما هيهات الا هو ويصح ذلك مع بعد ومنها الذي مع أل الموصولة وكذلك جاوز مع مر

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة تكبيرة الاحرام تصح بغير العربية إن لم يحسن العربية وإن أحسنها فلا لما في الصلاة من التعبد بل لو اتى بالعربية ولكن عبر بالرحمن أو الرحيم فانه لا يصح ايضا على الصحيح وأما الترجمة في النكاح والرجعة والسلام ففيها ثلاثة أوجه أصحها في الاولين الصحة مطلقا وفي السلام التفصيل بين من يحسن العربية ومن لا يحسنها الا أن الصحيح في السلام من زوائد الروضة فان صححنا فى النكاح فمحله إذا فهم كل منهما لفظ الآخر فان لم يفهمه ولكن أخبره ثقة عن معنى لفظه ففي الصحة وجهان ويصح الخلع والطلاق والبياعات وغيرها من المعاملات ويصح اللعان بغير العربية إن لم يحسن العربية فان أحسنها فكذلك في الاصح وأما الاسلام فيصح مطلقا وفى باب الظهار من زوائد الروضة وجه فى اشتراط العربية للقادر عليها ومنها ما قاله الرافعي فى كتاب الدعاوي انه إذا قال القاضي قل والله فقال والرحمن لم يقع الموقع حتى لو صمم عليه كان ناكلا ولو ابدل الحرف كما لو قال قل بالله فقال والله أو تالله ففي الحكم بنكوله وجهان ومنها رواية الحديث بالمعنى للعارف وفيه مذاهب أصحها عند الامام فخر الدين والآمدي وغيرهما الجواز والثاني المنع والثالث نقله الماوردي والروياني كلاهما في باب القضاء انه يجوز للصحابي ولا يجوز لغيره بل جزما بانه لا يجوز لغير الصحابي

وجعل محل الخلاف فيه،والرابع وهو الذى رأى الماوردي فقال الذي أراه أنه إن كان يحفظ اللفظ لم يجز أن يرويه بغيره لان فى كلام الرسول من الفصاحة ما لا يوجد فى غيره و إن لم يحفظه جاز لانه قد يحتمل اللفظ والمعني وعجز عن احدهما فلزمه أداء الآخر لا سيا ان تركه قد يكون كتما للاحكام ثم قالا اعني الماوردى والرويانى انا إذا جوزنا فشرطه أن يكون مساويا له فى الجلاء والخفاء والا فيمتنع كقوله عليه الصلاة والسلام « لا طلاق فى اغلاق فلا يجوز التعبير عنه بالاكراه و إن كان هو معناه لان الشارع لم يذكره كذلك الا لمصلحة فنكل استنباطه للعلماء ثم جعلا محل الخلاف فى غير الاوامر والنواهى وجزما بالجواز فيهما ومثلا الاوامر بقوله عليه الصلاة والسلام « أقتلوا الاسودين الحية والعقرب » فيجوز أن يقال أمر بقتلهما والنهي بقوله « لا تبيعوا الذهب بالذهب الا سواء بسواء » فيجوز أن يقال نهى عن كذا وكذا لان أفعل امر ولا تفعل نهي

(قلت) وما ذكراه باطل مردود لان لفظ أفعل للوجوب بخلاف لفظ الامر ولا تفعل للتحريم بخلاف لفظ النهي كما أوضحته في شرح منهاج الاصول وستعرفه ايضا فى موضعه ومنها أن قوله عليه الصلاة والسلام « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله » مقتضاه تعيين هذا اللفظ لكن ذكر الحليمي فى المنهاج أنه يقوم مقامه الفاظ أخرى ونقلها عنه الرافعي فى آخر كتاب الردة وأقرها وفى بعضها نظر لكونه ليس مرادفا حقيقة فقال و يحصل الاسلام بقوله لا اله غير الله ولا اله سوى الله وما عدي الله ولا اله الا الرحمن أو الباري أو لا رحمن ولا باري الا الله أو لا ملك أو لا رزاق الا الله وكذا لو قال لا اله الا العزيز أو العظيم أو الحليم أو الكريم و بالعكوس ولو قال احمد أبو القاسم رسول الله فهو كقوله محمد هذا آخر كلام الحليمي وذكر النووي فى التحقيق والاذكار وغيرهما انه لو قال فى التشهد اللهم صل على احمد لم يكف بخلاف النبى والرسول ومقتضى كلامهم انه لو عبر فى التشهد ايضا بالرسول عوضا عن النبي المذكور فى اوائله وبالنبى عوضا عن الرسول المذكور فى أواخره لم يكف وفى صحيح البخارى انه عليه الصلاة والسلام لما علم الصحابي الذكر المعروف الذى فى أثنائه آمنت بكتابك الذى أنزلت ونبيك الذى أرسلت فشرع الصحابي يعيد ما سمعه ليحفظه فعبر بقوله و برسولك الذى ارسلت فقال له عليه الصلاة والسلام « لا قل ونبيك الذي ارسلت » اما إذا لم يقل أيها النبي بل عبر بمحمد واحمد فلا شك أنه لا يكفي لفوات الاقرار بالرسالة أو النبوة

﴿ مسئلة ﴾ التوكيد تقوية مدلول ما ذكر بلفظ آخر وهو اما معنوي كقولك جاء القوم كلهم أجمعون وقد يكون لفظيا أي باعادة اللفظ الاول بعينه كقولك جاء القوم جاء القوم أي بالتكرار

وفيه مسائل الاولى اتفقوا على أن التأكيد على خلاف الاصل لان الاصل فى وضع الكلام انما هوافهام السامع ما ليس عنده فاذا دار اللفظ بين التأسيس والتأكيد تعين حمله على التأسيس وفروع المسئلة كثيرة واضحة ولكن للنظر مجال فى مسائل منها إذا كرر المنجز فقال أنت طالق أنت طالق ولم ينو شيئا ففيه قولان أصحهما حمله على الاستيناف ولو كرر طالقا فقط فقال الجمهور إنه على القولين والصحيح كما تقدم وقال القاضى الحسين تقع واحدة قطعا ومنها إذا كرر الجملة الشرطية كلها بان قال إن دخلت الدار فانت طالق ثم أعاد اللفظ ثانيا وثالثا فدخلت قال الرافعي فى باب تعدد الطلاق ينظر ان قصد التأكيد فواحدة وإن قصد الاستيناف فثلاث و إن اطلق فعلى ايهما يحمل قال البغوي فيه قولان بناء على ما لوحنث فى ايمان بفعل واحد هل تتعدد الكفارة وقال المتولي يحمل على التأكيد إذا لم يحصل فصل أوحصل ولكن اتحد المجلس فان اختلف فعلى أيهما يحمل فيه وجهان وإذا حمل على التأكيد فيقع بعد الدخول طلقة أم تعدد فيه وجهان بناء على تعدد الكفارة وعدمها ولا فرق فى الصور كلها بين المدخول بها وغيرها لانا إذاقلنا بالتعدد فيقع الجميع دفعة واحدة حال الدخول والذى نقله الرافعي عن التتمة فيه غلط نبهت عليه فى المهمات ومنها إذا كرر الجملة الشرطية فقط أي دون الجزاء كقوله إن دخلت الدار إن دخلت الدار فانت طالق فهل يكون تأسيسا حتى لا تطلق الا بالدخول مرتين و يصير كانه قال إن دخلت بعد إن دخلت كما لو اختلف الشرط فقال إن دخلت هذه إن دخلت تلك أو تأكيدا لانه المتبادر فى مثل ذلك وايضا فلان اصالة التأسيس عارضها اصالة بقاء العدد فيه نظر والمنقول عن محمد بن الحسن صاحب ابي حنيفة رضى الله عنه هو الثاني و يأتى هذا النظر ايضا فيما إذا أخر الشرطين أو فرقهما فقال إن دخلت الدار فانت طالق إن دخلتها نعم ان ادعى المعلق انه اراده فيقبل منه كما لو كرر انت طالق ومنها إذا كرر المتكلم ما النافية فقال مثلا ما ما قام زيد فالمفهوم من كلام العرب كما قاله شيخنا أبوحيان ان الكلام باق على النفي وان ما الثانية توكيد لفظي للاولى ويتفرع على ذلك فروع كثيرة تجري فى أبواب متفرقة كقوله ما ما له عندي شيء وما ما بعته هذه العين ونحو ذلك فعلى ما قاله الشيخ لا يترتب على هذا الكلام شيء لكن ذكر الرافعي فى آخر الباب الاول من أبواب الاقرار ان نفي النفي اثبات ذكره فى الكلام على نعم و بلى حينئذ يصير التقدير فى المثالين المذكورين له عندي شيء و بعته هذا العين وسببه أن التأسيس خير من التأكيد نعم ان ادعى المقر انه اراده فيقبل منه كما لو كرر انت طالق . المسئلة الثانية انه لا يجوز الفصل بين التأكيد والمؤكد فمن فروعه ما اذا كرر قوله انت طالق ثلاث مرات فان قصد بالآخرين تأكيد الاول وقعت واحدة وان قصد الاستيناف وقع الثلاث

و إن أطلق فكذلك فى أظهر القولين والثانى تقع واحدة حملا على التوكيد ولو قال قصدت بالثالثة تأكيد الثانية أو بالثانية تأكيد الاولى و بالثالثة الاستيناف وقع طلقتان ولو قصد بالثالثة تأكيد الاولى وقع الثلاث لان الفصل يمنع التأكيد وقيل يقع طلقتان ولا يقدح هذا الفصل لكونه يسيراً وان قصد بالثانية الاستيناف ولم يقصد بالثالثة شيئا أو عكس وقع الثلاث فى أظهر القولين والثانى طلقتان المسئلة الثالثة لا يشترط فى التأكيد اتفاق الالفاظ فتقول مررت بالقوم كلهم أجمعين فمن فروعه ما إذا قال لزوجته أنت مطلقة أنت مسرحة أنت مفارقة قال الرافعي في باب تعدد الطلاق فيكون كما لو كرر قوله انت طالق ثلاث مرات فى أصح الوجهين وقد تقدم حكمه وقيل لا بل يقع الثلاث ههنا على كل حال وذكر الرافعي فى أوائل باب اركان الطلاق عن حكاية القاضي شريح الروياني ولم يخالفه أنه إذا كرر كناية ونوى فان كانت الالفاظ متحدة كقوله اعتدي اعتدي اعتدي فان نوى التأكيد وقعت واحدة أو الاستيناف فثلاث و إن لم ينو شيئا فقولان و إن كانت مختلفة وقع بكل لفظة طلقة المسئلة الرابعة قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام العرب لا تؤكد أكثر من ثلاث مرات و يشهد لما ذكره الحديث انه عليه الصلاة والسلام كان إذا ذكر كلاما أعاده ثلاثا وقد يقال ان قياس ذلك ان من كرر طلاقا أو غيره أربع مرات مثلا وادعى قصد التأكيد انه لا يقبل فى الرابعة و يقع عليه بها أخرى والمتجه خلاف ذلك و يقبل التأكيد مطلقا كما أطلقه الاصحاب لان كلام الشيخ عز الدين صريحا فى امتناعه و بتقديره فالخروج عن المهيع النحوي لا أثر له عندنا كما أوضحوه فى الاقرار وغيره وقد أجاب الغزالي فى فتاويه بحاصل ما ذكرته وذلك فى المسئلة الخامسة والثلاثين بعد المائة

الفصل الخامس فى الاشتراك

ولنقدم عليه مقدمة نافعة وهي الفرق بين الوضع والاستعمال والحمل فالوضع هو جعل اللفظ دليلا على المعنى والاستعمال هو اطلاق اللفظ وارادة المعنى وهو من صفات المتكلم والحمل اعتقاد السامع مراد المتكلم أو ما اشتمل على مراده وذلك من صفات السامع

إذا تقرر هذا ففى الفصل مسائل الاولى إذا امتنع الجمع بين مدلولي المشترك لم يجز استعماله فيهما معا وذلك كاستعمال لفظ أفعل فى الامر بالشيء والتهديد عليه إذا جعلناه مشتركا بينهما لان الامر يقتضي التحصيل والتهديد يقتضي الترك وعبر فى المنهاج عن ذلك بالمعانى المتضادة وهو تعبير غير مستقيم

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لغيره أنت تعلم أن العبد الذي فى يدي حر فانا نحكم بعتقه لانه قد اعترف بعلمه ولو لم يكن حرا لم يكن المقول له عالما بحريته ولو قال أنت تظن أنه حر

لم يحكم بعتقه لانه قد يكون مخطيا فى ظنه فلو قال أنت ترى فيحتمل العتق وعدمه لان الرؤية تطلق على العلم وعلى الظن كذا نقله الرافعي قبيل كتاب التدبير عن الروياني وأقره وقال النووى الصواب عدم الوقوع والذي قاله واضح لكن القياس انه يراجع ان أمكنت مراجعته نعم قالوا فى الاقرار أن قول المقر عبدي لزيد باطل وقياسه بطلان هذا ايضا ولو قيل يصح فى الجميع حملا للفظ على المجاز وانه كان قبل ذلك له لم يكن بعيدا ومنها إذا أسلم على أكثر من أربع نسوة وخيرناه فقال لواحدة منهن فارقتك فقال القاضي أبو الطيب يكون ذلك اختياراً للزوجية ثم تطلق لانه صريح فى الطلاق والطلاق يستلزم الزوجية فاشبه ما لو قال طلقتك والاصح كما قاله الرافعي انه فسخ للنكاح كقوله اخترت قطع نكاحك وليس بطلاق قال ابن الصباغ فيكون حقيقة فيهما ولكن يخصص بالموضع الذى يقع فيه

(قلت) والامر كما قاله ابن الصباغ من كونه على هذا التقدير مشتركا ولكن بين معنيين متضادين فان احدهما يقتضي اختيارها للنكاح والآخر يقتضي خلافه فلا يصح الاعمال فيهما ولا الحمل عليهما لانهما متنافيان فينبغي ان لا يحمل على أحدهما الا بالنية ودعوى ابن الصباغ أنه يتخصص بالموضع ضعيف لان الموضع هنا صالح لهما فالحمل على الفسخ ترجيح بلا مرجح هذا هو مقتضى القواعد فينبغي حمل كلام الرافعي عليه ثم ان لفظ الفراق حقيقة فى بابه وهو الطلاق ووجد نفاذاً فى موضوعه فلا ينبغي أن يقبل صرفه الى غيره بالنية ومنها شري يستعمل حقيقة بمعنى اشتري وبمعنى باع كقوله تعالى إخبارا عن إخوة يوسف عليه السلام (وشروه بثمن بخس) اي باعوه والتحصيل والازالة معنيان متضادان ويتضح تصويره فى رجل وكل وكيلين ببيع سلعة فخاطب احدهما صاحبه بهذا اللفظ فيحتمل أن يكون لقصد الشراء منه وأن يكون لقصد البيع فيتميز بالنية. المسئلة الثانية إذا لم يمتنع الجمع بين مدلولي المشترك فهل يجوز استعماله فيهما فيه مذهبان الصحيح وهو الذي ذهب اليه الشافعي واختاره ابن الحاجب يجوز واختار الامام فخر الدين انه لا يجوز وقيل يمتنع فى اللفظ المفرد ويجوز فى التثنية والجمع لتعدده وفى الاحكام للآمدي عن أبي الحسين البصري انه يجوز فى النفي دون الاثبات لان السلب يفيد العموم فيتعدد بخلاف الاثبات وحكاه البيضاوي ايضا وهو غريب وتوقف الآمدي فلم يختر شيئا

إذا علمت ذلك فهل يجب حمل اللفظ الصالح للمعنيين عليهما معا إذا لم تقم قرينة على شيء فيه مذهبان مذهب الشافعي أنه يجب احتياطا في تحصيل مراد المتكلم لانا إن لم نحمله على واحد منهما لزم التعطيل أو حملناه على واحد لزم الترجيح بلا مرجح وفى البرهان لامام الحرمين أن الشافعي يوجب

حمل اللفظ على حقيقته ومجازه ايضا قال ولقد اشتد نكير القاضي على القائل به

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لزوجته انت علي كظهر أمي خمسة أشهر مثلا إذا صححنا الظهار الموقت وهو الصحيح فانه يكون ايضا موليا على الصحيح وقيل لا بل يحمل على الظهار خاصة لانه ليس بحالف ومنها قولهم ان الكتابة لا تستحب الا فى عبد عرف كسبه وأمانته لقوله تعالى (وكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً) والخير يطلق على العمل الصالح كقوله تعالى (فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره) وعلى المال لقوله تعالى (وانه لحب الخير لشديد) وقوله تعالى (ان ترك خيراً) الآية و يصح أن يقال حملناه عليهما لان الخير نكرة وقعت فى سياق الشرط فعمت ومنها ما قاله اصحابنا فى عموم قوله تعالى (ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا) أنه شامل للمستطيع بنفسه و بغيره وهو المعضوب إذا وجد من يحج عنه وأستدلوا به على وجوبه عليه مع ان اقامة فعل الغير مقام فعل الشخص مجاز وهذا الذى ذكرناه مبنى على اعراب الآية وللنحاة فيها ثلاثة أقوال حكاها ابن عصفور وغيره أحدها أن المصدر وهو حج مضاف الى المفعول ومن هو الفاعل والتقدير ان يحج المستطيع البيت والثاني كذلك الا ان من شرطية وجوابها وجزاءها محذوف والتقدير من استطاع اليه سبيلا فليفعل والثالث ان من بدل من الناس على انه بدل بعض من كل الا تقدير ولله على المستطيع من الناس حج البيت فعلى الاول يكون ذلك جمعا بين الحقيقة والمجاز وعلى الثاني والثالث لا يكون جمعا بينهما لان قوله (حج البيت) صادق على الحج بنفسه و بغيره ومنها أن الشفق يطلق على الاحمر والاصفر وقد ورد انه عليه الصلاة والسلام صلى العشاء حين غاب الشفق فان كان الشفق مشتركا فينبغي حمله عليهما حتى لا يدخل الا بالثاني و إن كان متواطيا فقد دخلت عليه أل وهي للعموم عندنا فلابد منه الا أن يقال صدنا عن ذلك كله مفهوم قوله عليه الصلاة والسلام « وقت المغرب ما لم يسقط ثور الشفق » فان الثور بالثاء المثلثة المفتوحة هو الثوران وروي بالفاء ايضا وهو بمعناه وهما يدلان على أن المراد هو الاحمر ومنها اختلافهم فى المراد من قوله عليه الصلاة والسلام « فليقل اني صائم » وقد تقدم ايضاحه فى أول الكتاب الاول ومنها إذا قال السيد لعبده ان رأيت عينا فانت حر فانه يعتق بما يراه من العيون ولا يشترط رؤية الجميع كذا قاله الرافعي فى كتاب التدبير ثم قال عقبه ان الاشبه ان المشترك لا يحمل على جميع معانيه ومنها إذا وقف على الموالي وله موالى من أعلى وموالى من أسفل فوجوه أصحها كما قاله فى الروضة والمنهاج انه يقسم بينهما وقيل يصرف الى الموالي من أعلى لقرينة مكافاتهم وقيل من اسفل لجريان العادة بذلك لاجل احتياجهم غالبا وقيل لا يصح بالكلية فى قول حكاه

الرافعي فى كتاب الوصية عن رواية حكاها البويطي انه يوقف الى الصلح وحكاه فى الروضة من زوائده فى كتاب الوقف وجها عن حكايه الدارمي ثم قال انه ليس بشيء فتفطن لذلك فلو لم يعبر الواقف بالجمع بل عبر بالمفرد فقال على المولى فكذلك عند القاضي أبي الطيب وابن الصباغ فانهما ذكرا الخلاف فى حالة الافراد وقال امام الحرمين فى النهاية لا يتجه الاشتراك وتنقدح مراجعة الواقف

(قلت) وسببه أن الاصل ان من كان القول قوله فى شيء كان القول قوله فى صفة ذلك الشيء كما لو قال هذه الدار بينهما أو اختلفوا فى شرط الواقف وهو موجود وقد سبق فى أول المسئلة أن جماعة منعوه فى حال الافراد دون ما عداه وهو هذا الخلاف . واعلم أن الشافعي نص فى البويطي على فرع حسن ونقله عنه صاحب البحر فقال وتدخل أولاد الموالي فى الموالى ولا يدخل موالي الموالي أى عتقاهم لان ولاء مواليهم لهم دونه وولاء أولادهم له دونهم ومنها إذا ذكر القاضي فى مجلس حكمه كلاما يحتمل الحكم وغيره كقوله لزيد على عمرو كذا وفلان طلق زوجته فانه يحتمل الحكم والاخبار فان ذكره في معرض الحكم فهو حكم وان لم يذكره في معرض الحكم لم يكن حكما بل يكون فيه كآحاد الناس كذا ذكره الرافعي في أواخر الاقرار بالنسب فليتفطن له فانه من القواعد المهمة فان قال بعد ذلك أردت الحكم فيتجه الرجوع فيه اليه و إن قال أردت الامرين فيتجه بناؤه على ما سبق. المسئلة الثالثة استعمال اللفظ في حقيقته وفى مجازه وفى مجازيه حكمه حكم استعمال المشترك فى حقيقته كما قاله الآمدي وابن الحاجب وغيرهما

إذا علمت ذلك فمن فروعه إذا نذر اعتكاف يوم وأراد بليلته لزمه اليوم والليلة كذا جزم به الرافعي في باب الاعتكاف ومنها وهو مخالف لما صححوه في القاعدة إذا قال أنت طالق وأراد به الطلاق والظهار فانه لا يحمل عليهما بل على الطلاق فقط كما ذكره الرافعي في كتاب الطلاق والظهار ومنها إذا قال أنت علي حرام أو محرمة أو حرمتك فان أطلق ولم ينو شيئا بالكلية وجبت الكفارة وفي قول لا شيء وإن نوى الطلاق أو الظهار فلا كلام و إن نواهما معا لم يحمل عليهما و به قال الاكثرون وقيل يكون طلاقا وقيل ظهارا و إذا اختار الطلاق في مسئلتنا فهل تكون العدة من حين اللفظ أومن حين التعيين يحتمل تخريجه على طلاق احدهما و يحتمل القطع بانه من حين التعيين لانه جزم هناك بايقاع الطلاق والتردد انما هو في المحل بخلاف ما نحن فيه فان اللفظ متردد بين الطلاق وعدمه ومن أقسام المسئلة ما إذا نوى بذلك تحريم ذاتها أو وطئها أو فرجها فانها لا تحرم عليه بل تلزمه كفارة يمين في الحال كما لو قال لامته وقيل لا يجب الا عند الوطء. واعلم أن الرافعي علل عدم الحمل عليهما معا عند نيتهما لقوله لان الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعي بقاءه وفيه اشارة الي تضادهما فان صحت هذه

العلة كان الفرع من أمثلة المسئلة المتقدمة ومنها إذا تزوج أمة وقال السيد للزوج أعتق أمتي فله حالان أحدهما أن يأتي الزوج بلفظ الاعتاق فينظر ان نوى خلوص الرقبة من الرق أو أطلق فلا كلام في حصول العتق و إن نوى العتق والطلاق فيتجه تخريجه على استعمال اللفظ في حقيقته معا أو في حقيقته ومجازه و يحتمل أن لا يقع الطلاق لما سيأتي وهو ان ما كان صريحا في بابه ووجد نفادا بالنية في موضوعه لا يكون كناية في غيره الا أن يقال المراد بكونه لا يكون كناية أنه لا ينصرف عن المعنى الصريحي الى غيره بالنية وأما الجمع فلا لانه حصل الاصلي وزيادة و إن نوى به الطلاق فيحتمل وقوع العتق وحده لانه صريح في بابه ووجد نفادا في موضوعه بالوكيل و يحتمل وقوع الطلاق وحده ولا نسلم انه وجد نفادا في موضوعه لان الصرف عن المدلول الحقيقي يمنع النفاد فيه ولهذا قالوا يشترط قصد لفظ الطلاق لمعنى الطلاق وهكذا كل صريح والمتكلم قد صرف اللفظ عن مدلوله الى مدلول آخر فصح استعماله فيه لان صرائح الطلاق وكناياته كنايات في العتق وكذلك بالعكس و يحتمل احتمالا ثالثا وهو وقوعهما جميعا ومدركهما واضح الحال الثاني أن يأتي بلفظ الطلاق فتأتي فيه الاقسام الاربعة ولا يخفى حكمها مما ذكرناه و إن قال الزوج للسيد طلق زوجتي فله ايضا حالان لا يخفى حكمهما مما سبق و يحصل منهما ثمانية مسائل أخرى و بذلك يتحصل في هذا الفرع على ستة عشر مسئلة

الفصل السادس في الحقيقة والمجاز

الحقيقة هو اللفظ المستعمل فيما وضع له والمجاز هو اللفظ المستعمل في غير ما وضع له لمناسبة بينهما وتسمى العلاقة و يتفرع على هذا التقسيم ما إذا أراد باللفظ ما ليس حقيقة فيه ولا مجازا كما إذا حلف مثلا على الأكل وأراد به المشي فان ذلك يكون لغوا لا يترتب عليه فيه شيء أما الحقيقة فلصرف اللفظ عنها وأما المجاز فلان اللفظ لا احتمال له به البتة و بدون اللفظ لا يؤثر نعم ان كان الحالف بالطلاق وأخذناه في الظاهر فقط بمقتضى المدلول الحقيقي كذا ذكره الماوردي في الحاوي والروياني في البحر في الباب الثاني من البابين المعقودين لجامع الايمان ثم نقل عن مالك ومحمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة رضي الله عنهما أنه يحمل على المعنى الذي أراده إذا اقترن به ضرب من الاحتمال ثم رد مقالها

(قلت) والمتجه حمله على ما أراده مطلقا إذا قلنا أن اللغات اصطلاحية كما تقدم ايضاحه في بابه وفي فتاوى النووي أنه لو حلف ان زيدا يعلم أين يسكن ابليس وأراد بذلك الحذق والمعرفة لم يحنث

(فصل) قال في المحصول والذي يحضرنا من أنواع العلاقات اثنا عشر نوعا وزاد الصفي الهندي

فقال الذي يحضرنا من أنواعها أحد وثلاثون نوعا ثم عددها لكن الزائد على ما قاله الامام إما متداخل أو مذكور فى غير هذا الموضع

﴿ مسئلة ﴾ من مسائل الفصل من أنواع العلاقات الاضمار كقوله تعالى (واسئل القرية) واطلاق المصدر على الذات كقولك رجل عدل وصوم على تقدير ذي أو تقديره بعادل وصائم فان أردت المبالغة لم تقدر شيئا من هذين كما قاله النحاة فتفطن لذلك

إذا علمت هذا فمن فروعها إذا قال لزوجته أنت طالق أو الطلاق أو طلقة فانه يكون كناية على الصحيح باحد المقديرات السابقة ومنه قول الشاعر :

فانت طلاق والطلاق عزيمة ثلاثا ومن يبدأ اعق وأظلم

وقيل ان ذلك صريح لان طالق صريح وهو فرع فالاصل أولى بذلك وللأصوليين أيضا خلاف فى الاولى من الاضمار والمجاز عند التعارض وكذلك للنحويين ايضا فى مسئلتنا بخصوصها وهو الوصف بالمصدر ولو قال أنت نصف طلقة فهل هو صريح أو كناية وجهان قال البغوى لو قال أنت كل طلقة أو نصف طالق فصريح كقوله نصفك طالق كذا نقل الرافعي هذه المسائل ثم قال ويجوز ان يجيء فى المسئلة الثانية أي نصف طالق الخلاف المتقدم فى نصف طلقة

(قلت) ويجيء فى المسئلة الاولى وهي كل طلقة ما تقدم ايضا فى قوله أنت طلقة لانه وصفها بالمصدر فى موضعين . واعلم أن هذا العمل يأتي فى العتق ايضا فاستحضره

﴿ مسئلة ﴾ من أنواعها أيضا السببية وهي نوعان أحدهما اطلاق اسم المسبب على السبب أي المعلول على علته كتسمية المرض المهلك بالموت والثاني عكسه أي اطلاق اسم السبب على المسبب ثم ان السبب على أربعة أقسام قابلي ويعبر عنه بالمادي وصوري وفاعلي وغائي فكل موجود لابد له من هذه الاربعة كالسرير مثلا فان مادته الخشب وفاعله النجار وصورته التسطيح وغايته الاضطجاع عليه ويسمى الاضطجاع علة لانه الباعث عليه فالاول كقولك سال الوادي أي الماء فعبر بالوادي لانه قابل للسيلان كذا مثل به البيضاوى تبعا لغيره وفيه نظر لان المادي جنس ماهية الشيء كما تقدم فى الخشب فالا حسن التمثيل به والثاني وهو تسمية الشيء باسم سببه الصورى كاطلاق اليد على القدرة فى قوله تعالى (يد الله فوق ايديهم) أي قدرته فوق قدرتهم فان اليد لها صورة خاصة يتأتي بها الاقتدار على الشيء وهو تجويف راحتها وصغر عظمها وانفصال بعضها عن بعض ليتأتى به وضع الشيء في الراحة وتنقبض عليه العظام الدقاق المنفصلة ويتأتي دخولها في المنافذ الضيقة وأما الثالث

وهو تسمية الشيء باسم سببه الفاعلى فكقولهم نزل السحاب بعيون المطر وأنبت الربيع البقل وانضجت الشمس الثمار فان الفاعل حقيقة هو الرب سبحانه وأما الرابع وهو تسمية الشيء باسم سببه الغائى فكقوله تعالى (انى اراني أعصر خمراً) أي عنباً فأطلق الخمر على العنب لانها عندهم هي العلة الغايية منه وإذا تعارض الامرين الاول وهو اطلاق المسبب على السبب و بين عكسه فالعكس أولى لان السبب المعين يدل على المسبب المعين بخلاف العكس الا ترى أن البول مثلا يدل على انتقاض الوضوء وانتقاض الوضوء لا يدل على البول فقد يكون عن لمس أو غيره ثم ان النوع الثانى وهو اطلاق السبب على المسبب قد علمت انقسامه على أربعة أقسام فاذا تعارضت فالعلة الغائية أولى لاجماع الامرين فيها لانها علة فى الذهن من جهة ان الخمر مثلا هو الداعي الى عصر العنب ومعلوله فى الخارج لانها لا توجد الا متأخرة

إذا تقرر هذا فمن فروع المسئلة ما ذهب اليه الشافعي أن النكاح حقيقة فى العقد مجاز فى الوطء لانه لما ورد فى القرآن مرادا به العقد فى قوله تعالى (وأنكحوا الايامى منكم) وقوله تعالى (ولا تنكحوا ما نكح آباءكم من النساء) وغير ذلك ومرادا به الوطء (فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) والاشتراك مرجوح بالنسبة الى المجاز فوجب المصير الى كونه فى احدهما مجازا ولا شك أن العقد سبب للوطء وهو العلة الغائية له غالبا فان جعلناه حقيقة فى العقد مجازا فى الوطء كان ذلك المجاز من باب اطلاق اسم السبب على المسبب أي العلة على المعلول وان جعلناه بالعكس كان من اطلاق المسبب على السبب والاول هو الراجح كما تقدم فلذلك ذهب الشافعي وجمهور اصحابه الى ما سبق وهو أنه حقيقة فى العقد مجاز فى الوطء خلافا لمن عكس ولمن قال بالاشتراك ومن فروع ذلك مالو حلف على النكاح ولم ينو شيئا فانه يحمل على العقد لا على الوطء كما صرح به الرافعي في آخر تعليق الطلاق

﴿ مسئلة ﴾ من أنواع المجاز ايضا اطلاق اسم البعض على الكل وعكسه وهي معناه الاخص على الاعم

إذا تقرر ذلك فللمسئلة فروع الاول اذا قال أنت طالق نصف طلقة فانه يقع عليه طلقة كاملة ثم حكى الرافعي وغيره وجهين من غير تصريح بترجيح في أن ذلك من باب التعبير بالبعض عن الكل أو من باب السراية أي وقع النصف ثم سرى الى الباقي وللخلاف فوائد وهذا الكلام الذي ذكره الاصحاب عجيب لان التعبير ببعض الشيء عن جميعه من صفات المتكلم و يستدعي قصده لهذا المعنى بالضرورة والا لم يصح أن يقال عبر به عنه وأيضا فالمجاز لابد فيه من قصد صرف اللفظ عن المدلول

الحقيقي بشروط اخرى لان النصف قد يراد به المعنى الحقيقي وقد يراد به المعنى المجازي واذا تقرر ذلك كله فنقول ان أراد الزوج المعنى المجازي وقع لذلك بلا خلاف لان استعمال المجاز جايز بلا خلاف وان لم يقصد ذلك فيحمل على المعنى الحقيقي قطعا الا انه التزام نصف ايقاع طلقة ولا يتاتي ذلك الا بوقوع طلقة كاملة فاوقعناها لأن ذلك من باب السراية ولا من باب التعبير بالبعض عن الكل فان قيل اذا قال أنت طالق ثلاثا الا نصف طلقة وقعت الثلاث فى أصح الوجهين فلم لا قلتم ان رفع بعضه كرفع كله لكونه لا يتجزأ وحينئذ فيقع عليه طلقتان فقط قلنا فعلنا ذلك تغليبا للايقاع فى المسئلتين بسبب البعض الباقى فيهما. الثانى اذا قال لله علي صوم نصف يوم وقياسه ما ذكرناه فى المسئلة السابقة انه اذا اراد المعنى المجازى لزمه صوم اليوم بلا نزاع وان اراد المعنى الحقيقى فيحتمل البطلان لان صوم بعض اليوم باطل شرعا و يحتمل اللزوم لامكانه بالاتيان بالباقى ولم يذكر الرافعي فيه التفصيل الذي ذكرناه ولا الخلاف الذى ذكره فى نظيره من الطلاق في انه من باب التعبير بالبعض عن الكل بل حكى فيه وجهين موافقين لما ذكرناه من الاحتمالين وصحح البطلان. الثالث اذا نذر ركوعا لزمه ركعة باتفاق الفرعين كذا قاله الرافعي في كتاب النذر في الكلام على نذر الصوم قال فان نذر سجودا وتشهدا فكما لو نذر ان يصوم بعض اليوم وفيما قاله نظر لان اطلاق الركعة على الركوع مجاز بلا شك فيكون كنصف اليوم ونحوه نعم ان اراد بالركوع الركعة الكامله فلا اشكال. الرابع اذا حلف لا يشرب له ماء من عطش ونوى جميع الانتفاعات فانه لا يحنث الا ما تلفظ به وهو الماء من العطش خاصة ولا يتعدى الى ما نواه وان كانت بينهما مخاصمة او امتنان عليه يقتضى ذلك لان النية انما تؤثر اذا احتمل اللفظ ما نوي لجهة يتجوز بها فاذا لم يحتمل اللفظ ذلك لم يبق الا النية وهي وحدها لا تؤثر كذا ذكره الرافعي في آخر كتاب الايمان وفيما ذكره نظر لان فيه جهة صحيحة وهي اسم البعض على الكل. الخامس اذا اشار الزوج الى زوجتيه فقال احدكما طالق ونواهما جميعا قال الامام فالوجه عندنا انهما لا يطلقان ولا يجيء فيه الخلاف في قوله انت طالق واحدة ونوى ثلاثا لان حمل احدى المرأتين عليهما معا لا وجه له وهناك يتطرق الى الكلام تاويل كذا نقله عنه الرافعي في باب الشك بالطلاق وارتضاه وفيه نظر لما اشرنا اليه بل لقائل ان يقول مسمي احديهما قدر مشترك وهو صادق عليهما وقد اوقع الطلاق عليه ونواهما فتعين وقوعه عليهما بل كان ينبغي ذلك عند عدم النية لما ذكرناه فان ادعي انه مشترك بالاشتراك اللفظي فكذلك لان استعماله فيهما جايز. السادس اذ قال لزوجته أنت طالق يوم يقدم زيد فقدم ليلا فلا يقع الطلاق على الصحيح لان اليوم ما بين طلوع الفجر الى الغروب وقيل يقع لان اليوم قد يستعمل في مطلق الوقت هكذا علله الرافعي ومعناه ما ذكرناه

وهذا الخلاف مشكل لان الزوج اذا اراد استعماله فيه مجازاً كما ذكرناه وقع بلا اشكال وان لم يرد ذلك فتقسم الحقيقة قطعا نعم ان ادعى مدع عليه هذا المجاز على الحقيقة وسلم له ما ادعاه فيأتى فيه الخلاف فى الحقيقة المرجوحة والمجاز الراجح . السابع اذا نذر الاتيان الى بقعة من بقاع الحرم لزمه حج او عمرة بخلاف بقاع الحل كمسجد ميمونه ومر الظهران الاعرفة فانه اذا نذر اتيانها واراد التزام الحج وعبر عنه بعرفة من باب التعبير بالجزء عن الكل فانه يلزمه قال الرافعي وكذلك اذا نوى ان يأتيها محرما. الثامن قال ان شفي الله تعالى مريضى فلله على رقبتى ان احج ماشيا لزمه ولو قال على رجلى فكذلك الا ان يريد التزام الرجل خاصة كذا جزم به الرافعى ولا تبعد التسوية

﴿ مسئلة ﴾ من أنواع المجاز ايضا المجاورة كاطلاق اسم المحل على الحال وذلك كاطلاق الراوية على الاناء الجلد الذي يحمل فيه الماء مع ان الراوية فى اللغة هو الحيوان المحمول عليه وكذلك الغايط اسم المكان المطمئن من الارض ثم أطلقوه مجازا على الفضلة الخارجة من الآدمي فيه فمن فروعه ما إذا قال أصلي على الجنازة وأتي بالجيم مكسورة فانه لا يصح لان المكسور اسم للنعش وإذا أريد الميت فتحت جيمه كذا قاله القاضي الحسين فى تعليقه وما ذكره فى المراد من المفتوح والمكسور هو المعروف وهو معني قولهم الاعلى للاعلى والاسفل للاسفل لكن المتجه هو الصحة إذا اراد الميت وغايته أنه عبر بلفظ مجازي للعلاقة المذكورة

﴿ مسئلة ﴾ ومن أنواع المجاز ايضا اطلاق الشيء باعتبار ما كان عليه سواء كان مشتقا كاطلاق لفظ ضارب على من فرغ من الضرب وقد تقدم الكلام عليه فى الفصل الثالث فى الاشتقاق أو جامدا كاطلاق لفظ العبد على العتيق

إذا علمت ذلك فيتفرع على المسئلة فروع فمنها قال إن كانت امرأتي فى المآتم فأمتى حرة وإن كانت امتى فى الحمام فامرأتي طالق وكانتا عند التعليق كما ذكر عتقت الامة ولم تطلق الزوجة لان الامة عتقت عند تمام التعليق الاول وخرجت عن كونها امته فلا يحصل شرط الطلاق فلو قدم ذكر الامة طلقت الزوجة ثم إن كانت رجعية عتقت الامة والا فلا كذا نقله الرافعي فى آخر تعليق الطلاق عن أبي العباس الروياني لكن اطلاق الامة على من كانت امة له جزء والسياق يقتضي هذا فان أراد المعنى الحقيقى فواضح وهكذا الكلام فى العكس ومنها لو قال أول عبد رأيته من عبيدي فهو حر فرأى أحدهم ميتا انحلت اليمين فاذا رأى بعده عبدا حيا لا يعتق كذا ذكره الرافعي فى أول باب العتق وهو مشكل على الفرع السابق لان الرق يزول بالموت كما صرح به الرافعي فى كتاب الايمان فى الباب

الثاني المعقود للكفارة وجزم به ابن الرفعة في باب الكفن لكن رأيت فى شرح الفروع للشيخ ابي علي السنيجي الجزم بان الرق لا يزول بالموت وقد ذكرت لفظه فى المهات

﴿ مسئلة ﴾ المجاز لا يدخل فى الحروف فلا يعبر بحرف عن حرف ولا بحرف عن اسم ولا بالعكس لان الحرف ليس مقصودا فى نفسه بل تابعا لغيره ولهذا يعرفونه بانه الذي يدل على معنى فى غيره

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لزوجته إن لم أطلقك فانت طالق فالمنصوص أنها لا تطلق إلا فى آخر العمر بخلاف إذا فان المنصوص فيهما الوقوع إذا مضى زمن يمكن فيه ذلك فان قال اردت باذامعنى ان دين و يقبل ايضا ظاهر فى اصح الوجهين

﴿ مسئلة ﴾ المجاز على ثلاثة اقسام احدها ان يكون فى المفرد خاصة كقولنا جاء الاسد اذا كان الجاني رجلا شجاعا فان التركيب وهو اسناد المجي الى الذات حقيقة والمجاز وقع فى التعبير عن تلك الذات بالاسد الثاني ان يكون في التركيب خاصة كقول الشاعر وهو الصلتان العبدى

أشاب الصغير وافنى الكبير كر الغداة ومر العشي

فان المفردات حقيقة الا ان اسناد الاشابة والافنا الى الزمان مجاز فان الفاعل لذلك حقيقة هو الله تعالى وتعبيرنا بالتركيب هو الصواب وتعبيرهم بالمركب فاسد لان الالفاظ مركبة. الثالث ان يكون في الافراد والتركيب معا كقولهم احياني اكتحالى بطلعتك اي سرتنى رؤيتك اذا المحيي حقيقة هو الله تعالى كما قدمناه

اذا علمت ذلك فالمجاز الافرادى كثير وقد سبق ايضاحه ومن فروع المجاز في التركيب وقوع جملة موقع جملة اخري كوقوع النفى موقع الجملة الشرطية التى يقصد بها الدنى كقول القايل حلال الله على حرام لا افعل كذا فانه يكون تعليقا وان لم يكن فيه اداة شرط كذا نقله الرافعي في آخر تعليق الطلاق عن فتاوي القفال وارتضاه ومثله ما يعتاده الناس فى العتق حيث يقولون العتق يلزمنى لا افعل كذا وكثيرا ما ينطقون به مقتسما به مجرورا فيقولون والعتق والطلاق بزيادة واو القسم وذلك لا يترتب عليه شي فان مدلول ذلك هو القسم بهما في حال لزومهما فتامله وهما لا يصلحان للقسم عند الاطلاق فضلا عن التقييد ومنها وقوع الفاظ مذكورة فى الاقرار تنضم اليها قراين دالة على الاستهزاء كتحريك الرأس والضحك الدالين على شدة التعجب كقوله فى جواب من ادعى الفا وهي وازنه معناه ليس لك عندى شى

﴿ مسئلة ﴾ اذا غلب الاستعمال المجارى على الاستعمال الحقيقى و يعبر عنده بالحقيقة المرجوحة والمجاز الراجح تساويا كما جزم به الامام فخر الدين فى المعالم واختاره البيضاوي لان في كل منهما قوة ليست في الاخر وقال ابو حنيفة رضي الله عنه الحقيقة اولى مراعاة لاصل القاعدة وقال ابو يوسف

المجاز اولى لكونه غالباً وقال القرافي في شرح التنقيح انه الحق لأن الظهور هو المكلف به ومثل في المعالم بالطلاق فقال انه حقيقه في اللغة في ازالة القيد سواء كان من نكاح او ملك يمين او غيرهما ثم اختص في العرف بازالة قيد النكاح فلاجل ذلك اذا قال الرجل لامته انت طالق لا تعتق الا بالبينة ثم قال فان قيل فيلزم ان لا يصرف الى المجاز الراجح وهو ازالة قيد النكاح الا بالبينة وليس كذلك قال فالجواب انا انما لم نحتج الى البينة لانا ان حملناه على المجاز الراجح وهو الازالة على النكاح فلا كلام وان حملناه على الحقيقة المرجوحة وهو الازالة عن مسمى القيد من حيث هو هو فيلزم زوال قيد النكاح ايضا لحصول مسمى القيد فيه فلا جرم ان احد الطرفين في هذا المقال بخصوصية لم يحتج الى النية بخلاف الطرف الاخر ومحل الخلاف ان يكون المجاز راجحا والحقيقة تبعا هدا في بعض الاوقات كما لو قال لاشربن من هذا النهر فهو حقيقة في الكرع من النهر بفيه واذا اغترف بالكوز وشرب فهو مجاز لانه شرب من الكوز لا من النهر لكنه المجاز الراجح المتبادر والحقيقة قد يراد لان كثيراً من الرعاع وغيرهم يكرع بفيه فاما اذا كان المجاز راجحا والحقيقة مماته لا تراد في العرف فلا خلاف بين ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله في تقديم المجاز لانه اما حقيقة شرعية كالصلوة أو عرفية كالدابة وهما مقدمات على الحقيقة اللغوية مثاله حلف لا ياكل من هذه النخلة فانه يحنث بثمرها لا بخشبها وان كان هو الحقيقة لانها قد اميتت فان غلب استعمال المجاز حتي ساوى الحقيقة كالنكاح فانه يطلق على العقد والوطء اطلاقا واحداً مع انه حقيقة في احدهما فلا خلاف ايضا بينهما بل تقدم الحقيقة كذا قاله القرافي وهو ظاهر وذكر في المحصول هذه الصورة في المسئله السابعه من الباب التاسع وجزم بالمساواة وقال ابن التلمسانى في شرح المعالم هذه الصورة محل النزاع وفي المسئلة امور مهمة ذكرتها في شرح المنهاج

اذا علمت ذلك فللمسئلة فروع منها ما ذكره الرافعى في كتاب الايمان فقال المجاز المتعارف مقدم علي الحقيقة البعيدة اى المهجورة مثاله اذا حلف لا ياكل هذه الشجرة فان اليمين تحمل على الاكل من ثمرتها دون الورق والاغصان كما سبق قريبا بخلاف ما اذا حلف لا ياكل من هذه الشاة فان اليمين تحمل على لحمها دون لبنها ولحم ولدها لان الحقيقة متعارفة هذا كلامه ومنها اذا اوصى بالدابة فانه يعطى له من البغال والخيل والحمير دون العصافير والشياه ونحوها ومنها اذا كانت له زوجتان احدهما فاطمة بنت محمد والاخرى فاطمة بنت رجل سماه ابواه محمداً الا انه اشتهر في الناس بزيد ولا ينادونه الا بذلك فقال الزوج زوجتي فاطمة بنت محمد طالق وقال اردت بنت الذى يدعونه زيدا قال الرافعى في الكلام علي الكنايات نقل القاضي شريح الرويانى عن جده أنه يقبل لان الاعتبار بتسمية أبويه وقد يكون

للرجل امتحان فا كثر وقيل الاعتبار بالاسم المشهور في الناس لانه أبلغ في التعريف .

﴿ مسئلة ﴾ صيغ العقود كبعت واشتريت والفسوخ كفسخت وطلقت والالزامات كقول القاضي حكمت اخبارات فى أصل اللغة وقد تستعمل فى الشرع ايضا كذلك فان استعملت لاحداث حكم فكانت منقولة الى الانشاء عندنا وقال الحنفية أنها اخبارات عن ثبوت الاحكام وذلك بتقدير وجودها قبيل التلفظ والفرق بين الانشاء والخبر أن الانشاء لا يكون معناه الا مقارنا للفظ بخلاف الخبر فقد يتقدم وقد يتأخر وايضا الانشاء ليس له متعلق خارجي يتعلق الحكم النفساني به بالمطابقة وعدم المطابقة بخلاف الخبر وايضا فالانشاء لا يحتمل التصديق والتكذيب بخلاف الخبر

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة إذا قيل للكافر آمن بالله أو أسلم لله فقال أومن أو أسلم بصيغة المضارع قال الحليمي فى المنهاج على ما نقله عنه الرافعي يكون مؤمنا كما أن قول القائل أقسم بالله يمين ولا يحمل على الوعد الا ان يريده قال ولو اتى بالماضي فقال آمنت أو أسلمت فيحتمل أن يجعل مؤمنا وقد أسلفنا ذكر هذا الفرع ومنها ان اقرار الامام والحاكم بالشيء ان كان على جهة الحكم كان حكما و إن لم يكن بأن كان فى معرض الحكايات والاخبار عن الامور المتقدمة لم يكن حكما كذا ذكره الرافعي فى أواخر الاقرار فى الكلام على الحاق النسب بغيره والذي ذكره من القواعد المهمة وحينئذ فاذا شككنا فى ذلك لم يكن [illegible] لان الاصل بقاءه على الاخبار وعدم نقله وقد تقدم هذا الفرع فى اوائل الاشتراك

الفصل [illegible]بع فى تعارض ما يخل بالفهم

﴿ مسئلة ﴾ إذا لم ينتظم الكلام [illegible] مجاز اما مجاز الزيادة أو النقصان فمجاز النقصان أولى لان الحذف فى كلام العرب أكثر من الزيادة كذا ذكره جماعة من الاصوليين

إذا علمت ذلك فمن فروعه ما إذا قال لزوجتيه إن حضتما حيضة فانتما طالقتان فلا شك فى استحالة اشتراكهما فى الحيضة وتصحيح الكلام هنا اما بدعوى الزيادة وهو قوله حيضة واما بدعوى الاضمار وتقديره ان حاضت كل واحدة منكما حيضة فقد اختلفوا فى ذلك على ثلاثة أوجه أصحها الاول وهو سلوك الزيادة على خلاف المرجح فى الاصول حتى إذا طعنتا فى الحيض طلقتا والثانى سلوك الثانى وهو الاضمار فاذا تمت الحيضتان طلقتا والثالث ان هذا الكلام لا يترتب عليه شيء لاستحالته

﴿ مسئلة ﴾ إذا تعارض المجاز والاضمار فقال فى المحصول والمنتخب هما سواء فيكون اللفظ مجملا حتى لا يترجح أحدهما على الآخر الا بدليل لاستوائهما فى الاحتياج الى القرينة وفي احتمال

خفائها وذلك لان كلا منهما يحتاج الى قرينة تمنع المخاطب عن فهم الظاهر وجزم في المعالم بإن المجاز أولى لكثرته لكنه ذكر بعد ذلك في تعليل المسئلة العاشرة انهما سواء

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا أشار الى عبده الذي هو أكبر منه فقال هذا ابني فيحتمل أن يكون قد عبر بالبنوة عن العتق فنحكم بعتقه عليه و يحتمل أن يكون فيه اضمار تقديره مثل ابني أي في الحنو أو في غيره فلا يعتق والمسئلة فيها خلاف عندنا والمختار كما قاله في زوائد الروضة انا لا نحكم بالعتق بمجرد ذلك قال لان ذلك يذكر في العادة الملاطفة وهكذا الحكم إذا قال ذلك لزوجته

الفصل الثامن في تفسير حروف تشتد حاجة الفقهاء الى معرفتها

﴿ مسئلة ﴾ الواو العاطفة تشرك في الحكم بين المعطوف والمعطوف عليه

إذا علمت ذلك فمن فروعه المشكلة عليه ما إذا قال أنت طالق اليوم و إن جاء رأس الشهر فانها تطلق طلقة واحدة في الحال وكذا أنت طالق اليوم وان دخلت الدار كذا قاله الرافعي في باب تعليق الطلاق في آخر الطرف الاول منه والقياس وقوع طلقتين في التعليق الاول وهو قوله و إن جاء رأس الشهر لانه تعليق آخر بخلاف التعليق الثاني وهو قوله و إن دخلت الدار فان المعنى المفهوم منه انما هو الوقوع سواء دخلت أم لم تدخل ولا يتخيل ذلك في التعليق الاول فيكون تعليقا آخر كما ذكرناه

﴿ مسئلة ﴾ اختلفوا في الواو العاطفة هل تفيد الترتيب على ثلاثة مذاهب أحدها انها تدل على الترتيب وهو مذهب جماعة من الكوفيين و بعض البصريين ونقله صاحب التتمة في كتاب الطلاق عن بعض اصحابنا و بالغ الماوردي في الوضوء من الحاوي فنقله عن الاخفش وجمهور اصحابنا واختاره الشيخ أبو اسحق في التبصرة والثاني انها تدل على المعية ونقله امام الحرمين عن الحنفية والثالث وهو المعروف انها لا تدل على ترتيب ولا معية قال في التسهيل لكن احتمال تأخير المعطوف كثير وتقدمه قليل والمعية احتمال راجح وما ذكره مخالف لكلام سيبويه وغيره فان سيبويه قال وذلك قولك مررت برجل وحمار كأنك قلت مررت بهما وليس في هذا دليل على انه بدأ بشيء قبل شيء ولا شيء مع شيء هذا كلامه . واعلم ان هذا القول الثالث يعبر عنه بانها لمطلق الجمع ولا يصح التعبير بالجمع المطلق لان المطلق هو الذي لم يقيد بشيء فتدخل فيه صورة واحدة وهي قولنا مثلا قام زيد وعمرو ولا يدخل فيه المقيد بالمعية ولا بالتقديم ولا بالتأخير لخروجها بالتقييد عن الاطلاق واما مطلق الجمع فمعناه أي جمع كان وحينئذ فتدخل فيه الاربعة المذكورة وهذا فرق لطيف غريب لم أر من نبه عليه

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع الاول اذا قال لزوجته إن دخلت الدار وكلمت زيدا فانت طالق فلابد منهما ولا فرق بين أن يتقدم الكلام على الدخول أو يتأخر عنه وأشار في التتمة الى وجه في اشتراط تقديم المذكور أولا تفريعا على أن الواو تقتضي الترتيب كذا ذكره الرافعي في باب تعليق الطلاق في الكلام على اعتراض الشرط على الشرط الثاني إذا قال في مرض موته أعتقت زيداً وعمراً وضاق الثلث عنهما فان قلنا بالترتيب تعين الاول وان قلنا بعدم الترتيب فيتجه تخريجه على القولين فيما إذا قال لامرأته قبل الدخول أنت طالق وطالق الجديد وقوع واحدة والقديم وقوع ثنتان وعلى هذا فيقرع بينهما الثالث وهو مخالف لمقتضى ما سبق إذ حملوه على الترتيب اذا قال لوكيله خذ مالي من زوجتي وطلقها قال البغوي فلابد من أخذ المال قبل الطلاق فى أصح الوجهين كذا نقله عنه الرافعي قبيل كتاب الخلع والمعنى في ايجاب هذا الترتيب انه الاحتياط لاحتمال الانكار بعد الطلاق والاحتياط واجب على الوكيل إذا لم يكن في لفظ الموكل ما ينفيه الا ان ابا الفرج السرخسي لما حكى هذين الوجهين استدل على عدم الاشتراط بما إذا قدم الطلاق فقال طلقها وخذ مالي منها فانه لا يشترط تقديم الاخذ ثم قال والثاني يشترط لانه ذكر اخذ المال قبل الطلاق هذه عبارته فدل على ان المقتضي مجرد التقديم والتأخير ولو راعى المعنى الذي ذكرناه لم يفترق الحال بين الامرين . الرابع لو قال خذ هذا وديعة يوما وعارية يوما فهو وديعة فى اليوم الاول وعارية في اليوم الثانى ثم لا يعود وديعة ابدا بخلاف ما لو قال وديعة يوما وغير وديعة يوما فانه يكون وديعة ابدا كذا نقله الرافعي عن الروياني وقال أعني الروياني ان الاصحاب اتفقوا عليه . الخامس وهو مخالف إذ حملوه على المعية إذا قال لزوجته قبل الدخول بها ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق أي بتكراره ثلاثا أو قدم الجزاء فقال أنت طالق وطالق وطالق إن دخلت الدار فدخلت وقعت الثلاث في أصح الاوجه لان الجميع يقع في حال الدخول والثانى لا يقع فيهما الا واحدة كما لو نجز الثلاث هكذا والثالث ان قدم الشرط فواحدة وإن قدم الجزاء وقعت الثلاث ولو أتى بثم أو بالفاء في المسئلتين لم تقع الا واحدة السادس مما حملوه فيه على العكس اذا قال لعبده اذا مت ومضى شهر فانت حر عتق بعد موته بشهر ولا يكفي تقدم الشهر على الموت كذا جزم به الرافعي فى اوايل كتاب التدبير وذكر بعده بقليل عن البغوي مثله ايضا فقال اذا قال ان مت ودخلت الدار فانت حر فيشترط الدخول بعد الموت الا ان يريد الدخول قبله

﴿ مسئلة ﴾ ذكر الامام فى المحصول وغيره من كتبه ان واو العطف بمثابة الف التثنية مع الاثنين و بمثابة واو الجمع مع الثلاثة فصاعدا حتى يكون قول القائل قام الزيدان كقوله قام زيد وزيد

إذا علمت ذلك فللقاعدة أمثلة صحيحة كقولك بعتك هذا وهـذا بكذا فانه لا فرق بينه وبين قولك بعت هذين بكذا ونحو ذلك من العقود والفسوخ لكن ذكر الاصحاب فروعا كثيرة مخالفة لها منها إذا كان للمريض عبدان كل منهما ثلث ماله فقال اعتقت هذا وهذا عتق الاول وان قال أعتقت هذين أقرع بينهما كذا ذكره الاصحاب وفرع الرافعي على هذه المسئلة في الكلام على سراية العتق فروعا حسنة ومنها إذا قال لها أنت طالق وطالق وطالق فانه يقع عليه ثلاث تطليقات إذا أطلق بخلاف ما إذا قال أنت طالقان بالتثنية أو طوالق بالجمع فانه لا يقع عليه الا واحدة كذا ذكره القفال فى فتاويه ونقله عنه الرافعي فى الكلام على كنايات الطلاق ولم يخالفه ومنها اذا قال له على درهم ودرهم ودرهم الا درهما وفيه وجهان احدهما انا نجمع هذا المفرق و يصح الاستثناء فكانه قال له على ثلاثة دراهم الا درهما واصحهما انا لا نجمع وحينئذ فيبطل الاستثناء لكونه مستغرقا ويأتي هذا الخلاف ايضا فيما إذا كان المستثنى منه مجموعا والاستثناء مفرقا كقوله علي ثلاثة الا درهما ودرهما ودرهما فان جمعنا ابطلنا لصيرورته مستغرقا وإن لم يجمع صححنا الاستثناء فى درهمين وابطلنا في الثالث لحصول الاستغراق به ومنها لو اكره على طلاق حفصة مثلا فقال لها ولعمرة طالقتان [illegible] طلقتا لانه عدل عن المكره عليه فاشعر بالاختيار وإن قال طلقت حفصة وعمرة وأعاد طلقت فقال طلقت حفصة [illegible] عمرة أو حفصة طالق وعمرة طالق لم تطلق المكره عليها وهى حفصة وتطلق الاخرى كذا نقله [illegible] عن المتولي والبغوي وغيرهما قال وأطلق الامام عن الاصحاب وقوع الطلاق عليهما ولم يفصل بين [illegible] بارتين وهو محتمل هذا كلام الرافعي لكنه نقل في الكلام على كنايات الطلاق ما يشكل [illegible] هذا فقال ولو قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق وأنت يا أم أولادي قال أبو عاصم العبادي لا تطلق وهو كما قال غيره لو قال ازوجته نساء العالمين طوالق وأنت يا فاطمة لا تطلق لانه عطف على نسوة لم يطلقن هـذا كلامه وقياس غيره كذلك حتى يستثنى العطف على الباطل من تفريق الصفقة

﴿ مسئلة ﴾ الفاء تقتضي تشريك ما بعدها لما قبلها فى حكمه والجمهور على أنهـا تدل على الترتيب بلا مهلة و يعبر عنه بالتعقيب كان الثاني أخذ يعقب الاول وقال القرافى يجوز أن يكون ما بعدها سابقا وقال الحرمى ان دخلت علي الاماكن والمطر فلا تقبل الترتيب

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع الاول إذا قال مثلا إن دخلت الدار فكلمت زيدا فانت طالق فيشترط فى الوقوع تقديم الدخول على الكلام كما جزم به الرافعي فى الطرف السابع من تعليق الطلاق الثاني إذا قال السيد إذا مت فشئت أي بالفاء وضم التاء من شيت فانت حر فانه لغو لاستحالة

مشيئته بعد الموت وحينئذ فيفوت الترتيب كذا ذكره الرافعي في اثناء التدبير ولقائل ان يقول اذا تعذرت الحقيقة فلم لا نحمله على المجاز وهو استعمال الفاء موضع الواو وحينئذ تعتبر المشية قبل الموت وآخر كلام الرافعي يشعر به. الثالث اذا عبر السيد بقوله اذا مت فشئت كما ذكرناه الا انه فتح التاء من شئت اوقال ان وقع كذا فكذا فانت حر ففي اشتراط الاتصال وجهان حكاهما الرافعي في موضعين من كتاب التدبير وقال الاصح هو الاشتراط ومقتضى ذلك جريانهما في الطلاق والوكالة كقوله بع هذا فهذا وغير ذلك من الابواب. الرابع اذا قال بعتك بدرهم فدرهم انعقد البيع بدرهمين في قياس المذكور في الطلاق لان كلا منهما انشاء كذا نقله الرافعي في كتاب الاقرار عن ابي العباس الروياني

﴿ مسئلة ﴾ ثم من حروف العطف ويجوز ابدال ثائها فاء وان يلحق آخرها تاء التانيث متحركة تارة وساكنة اخرى وهي تفيد الترتيب ولكن بمهلة وقيل تستعمل ايضا للترتيب بلا مهلة كالفاء وقال الفراء والاخفش وقطرب انها لا تدل على الترتيب بالكلية وفروع المسئلة كثيرة فمنها ما اذا قال لوكيله بع هذا ثم هذا ونحو ذلك ومنها في الوقف اذا قال وقفت على زيد ثم عمرو أوقال أوصيت الى زيد ثم الى عمرو فلابد من الترتيب وقياس كونها للانفصال ان لا يصح تصرف الوكيل والوصي متصلا بولاية الاول وان يكون الوقف منقطعا في لحظة وذهب ابو عاصم العبادي الى انها لا تقتضي الترتيب نقله عنه القاضي الحسين في فتاويه ومنها وهو مخالف لهذه القاعدة لوقال لوكيله طلق زوجتي ثم خذ مالي منها جاز تقديم قبض المال لانه زيادة خير كذا ذكره الرافعي قبيل كتاب الخلع وفيه نظر لانه ممنوع من القبض قبل ذلك وزيادة الخير انما تسوغ للوكيل اذا لم يصرح بخلافه كما لوقال بعه بمائة ولا تبعه بزيادة عليها فانه لا يبيع بذلك وان كان فيه زيادة خير ومنها لوقال لعبده ان صمت يوما ثم يوما آخر فانت حر فالقياس انه لا يكفي اليوم الذي بعد الاول لانه متصل به اذ الليل لايقبل الصوم فلابد من الفصل بيوم لما ذكرناه ولتتميز ثم عن الواو

﴿ مسئلة ﴾ الا للحصر على المعروف وكذلك انما عند الامام فخر الدين واتباعه واختار الآمدي انها لا تفيد الحصر بل تفيد تأكيد الاثبات وهو الصحيح عند جمهور النحويين فقد نقله شيخنا ابو حيان في شرح التسهيل عن البصريين ولم يصحح ابن الحاجب شيئا فان قلنا انها للحصر فهل هو بالمنطوق او بالمفهوم فيه مذهبان حكاهما ابن الحاجب وحكاهما الروياني في كتاب القضاء من البحر وجهين لاصحابنا ومقتضى كلام الامام واتباعه انه بالمنطوق لانهم استدلوا عليه بان ان للاثبات وما للنفي فجمعنا بينهما على الوجه الممكن فنفطن لما ذكرناه وقد صرح بذلك ابوعلي الفارسي في الشيرازيات

فقال إن ما فى انما للنفى

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة الا كتفاء بها فى التحالف وذلك بانه لابد فيه من الجمع بين النفي والاثبات فى يمين واحد فيقول مثلا والله ما بعته بكذا ولقد بعته بكذا لانه مدع ومدعي عليه ولو قال والله انما بعته بكذا فقياس قول من قال انها للحصر ان يكتفى بذلك لا سيما إذا قلنا انه من باب المنطوق لكن انما يتجه ذلك اذا قلنا ان تقديم النفي على الاثبات ليس بواجب فتأمله وقد صحح المتأخرون وجوبه . واعلم أن الاكتفاء بها محله إذا لقن الحاكم ذلك للحالف فان لقنه المفصيل فعدل الى ماذكرناه فالمتجه عدم الاكتفاء

﴿ مسئلة ﴾ لفظ من تقع للتبعيض كقولك أخذت من الدراهم و يعرف بصلاحيته اقامة صيغة بعض مقامها فنقول فى مسالنا بعض الدراهم

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما ذكره الرافعي فى الطلاق انه إذا قال لزوجه اختاري من ثلاث تطليقات ما شئت أو طلقي نفسك من ثلاث ما شئت فلها أن تطلق نفسها واحدة أو ثنتين ولا تملك الثلاث ومنها ما ذكره الرافعي فى الباب الاول من أبواب الوكالة فقال لو قال بع ما شئت من أموالي أو اقبض ما شئت من ديوني جاز ذكره فى المهذب والتهذيب وذكر فى الحلية ما يخالفه فانه قال لو قال بع من رأيت من عبيدي لم يصح حتى يميز انتهى كلامه زاد فى الروضة بانه انما يتصرف في البعض لان من للتبعيض فقال صرح امام الحرمين والغزالي فى البسيط بانه إذا قال بع من شئت من عبيدي لا يبيع جميعهم لانها للتبعيض فلو باعهم الا واحداً صح. واعلم أن النووي فى الروضة قد استدل على الرافعى فقال ان الذي نقله عن الحلية ان كان المراد به حلية الروياني فهو غلط من الرافعي عليه فان المذكور فى الحلية خلافه ثم ذكر كلامه أي كلام الحلية والذي ذكره النووى غلط فاحش فان الروياني قد صرح بذلك فى الكتاب المذكور فذهل عنه النووي ونقل كلاما آخر مذكوراً بعد بنحو خمسة أسطر ظنا منه أنه هو وقد أوضحت ذلك فى المهمات فراجعه

﴿ مسئلة ﴾ ومن معانى من ايضا التعليل كما قاله فى التسهيل ومنه قوله تعالى (كلما أرادوا أن يخرجوا منها من غم أعيدوا فيها)

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال برئت من طلاقك فان نوى الطلاق لا يقع بخلاف ما إذا زاد الى فقال برئت اليك من طلاقك فانه يقع والتقدير برئت اليك من أجل ايقاع الطلاق عليك كذا نقله الرافعي فى كتاب الطلاق عن اسماعيل البوشنجي وأقره قال بخلاف ما لوقال برئت

من نكاحك فانه كناية سواء أتى بلفظ الى أم لم يأت بها

﴿ مسئلة ﴾ الى موضوع لانتهاء غاية الشيء وهل يدخل ما بعدها فيما قبلها فيه مذاهب أحدها لا بل تدل على خروجه عنه وهو مذهب الشافعي والجمهور كذا صرح به امام الحرمين فى البرهان والثاني أنه داخل فيما قبله والثالث إن كان من جنسه دخل والا فلا نحو بعتك الرمان الى هذه الشجرة فينظر فى تلك الشجرة هل هى من الرمان أولا والرابع إن لم يكن معه من كما مثلناه دخل والا فلا نحو بعتك من هذه الشجرة الى هذه والخامس ورجحه فى المحصول والمنتخب ان كان منفصلا عن ما قبله مفصل معلوم بالحس كقوله تعالى (ثم أتموا الصيام الى الليل) فانه لا يدخل والا فيدخل كقوله تعالى (وأيديكم الى المرافق) فان المرفق منفصل بجزء مشتبه وليس تعيين بعض الاجزاء باولى من تعيين البعض فوجب الحكم بالدخول والسادس وهو مذهب سيبويه كما قاله فى البرهان انه ان اقترن بمن فلا يدخل والا فيحتمل الامرين والسابع واختاره الآمدي أنه لا يدل على شيء ولم يصحح ابن الحاجب شيئا

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا حلف لا تخرج امرأته الى العرس فخرجت بقصده ولم تصل اليه فلا يحنث لان الغاية لم توجد وكذا لو انعكس الحال فخرجت لغير العرس ثم دخلت اليه بخلاف ما إذا أتى باللام فقال للعرس فانه لا يشترط وصولها اليه بل الشرط أن تخرج له وحده أومع غيره لان حرف الغاية وهو الى لم يوجد كذا قاله القاضي أبو الطيب فى كتاب الايمان من تعليقته فى فرعين متصلين فتفطن له ووجه التفرقة بين اللام والى أن أصل الى للغاية بخلاف اللام فان أصلها الملك فان تعذر فيحتمل على ما يقتضيه السياق من التعليل والانتهاء ومنها لو حلف بالطلاق أو غيره أنه بعث فلانا الى بيت فلان وعلم أن المبعوث لم يمض اليه فقيل يقع الطلاق لانه يقتضي حصوله هناك والصحيح خلافه لانه يصدق أن يقال بعثه فلم يمتثل هكذا نقله الرافعي فى آخر تعليق الطلاق عن أبي العباس الروياني وهو واضح لان المحلوف عليه هو البعث اليه وقد وجد ولم يحلف على الوصول اليه ومنها لو وكل رجلا ببيع عين بعشرة مؤجلة الى يوم الخميس لم يدخل يوم الخميس فى الاجل كذا ذكره صاحب البحر فى باب الوكالة وفرع عليه أنه لو لم يبعه حتى دخل يوم الخميس فانه لا يبيعه وعلله بان الاجل قد فات و بيعه بالحال خلاف المأذون فيه ثم حكى وجهاً أن له بيعه بالحال ومقتضاه أنه لا فرق على هذا الوجه بين أن يبيعه قبل الخميس أو بعده ومنها لو حلف ليقضين حقه الى رأس الشهر لم يدخل رأس الشهر فى اليمين بل يجب تقديم القضاء عليه وقيل يتعين قضاؤه عند رأس الشهر وضعفه الغزالي فى البسيط وحكي وجهين فيما إذا قال اردت بالى معنى عند هل يقبل منه ذلك ورجح القبول قال لان الى قد ترد

بمعنى الضم كما فى قوله تعالى (ولا تأكلوا أموالهم الى أموالكم)

﴿ مسئلة ﴾ هذه اللفظة وهي الى قد تكون لابتداء الغاية كما قاله الشيخ فى المهذب ومثل له بقولهم فلان خارج الى شهر و بنى عليه ما إذا قال لزوجته أنت طالق الى شهر فلا تطلق الا بعد شهر قال لاحتمال ان يريد ابتداء الغاية و به جزم ايضا فى التنبيه ونقله الرافعي عن المتولي وغيره ثم نقل عن البوشنجي أنه يحتمل وقوعه فى الحال عند الاطلاق وضعفه النووي من زوائده وليس كما قال من ضعفه بل هو مقتضى اللفظ فان مدلوله وقوع الطلاق الآن وارتفاعه بعد شهر فيأخذ بالوقوع لا بالرفع

﴿ مسئلة ﴾ فى للظرفية الحقيقية كقولك زيد فى الدار أو المجازية كقوله تعالى (لاصلبنكم فى جذوع النخل) فانه لما كان المصلوب متمكنا على الجذع كتمكن المظروف من الظرف فعبر عنه به مجازاً وتستعمل الباء ايضا بمعناها كقوله تعالى (وانكم لتمرون عليهم مصبحين و بالليل) أي فى الليل

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لزوجته وهما فى مصر مثلا أنت طالق فى مكة ففي الرافعي قبيل الرجعة عن البويطي انها تطلق فى الحال وتبعه عليه فى الروضة وسببه أن المطلقة فى بلد مطلقة فى باقى البلاد ولكن رأيت فى طبقات العبادي عن البويطي أنها لا تطلق حتى تدخل مكة وهو متجه فان حمل الكلام على فائدة أولى من الغائه وقد ذكر الرافعي قبيل النص المذكور بقليل فى الفصل المنقول عن اسماعيل البوشنجى مثله ايضا وأقره عليه النووي ومنها إذا وكل أن يشتري له داراً فى هراة مثلا فيكون الربض وهو الدور الخارجة عنه المتصلة بها داخلا فى هذه اللفظ فان أتى بالباء فقال بهراة فيشتري بالبلد ان كان بلديا وفى الرساتيق أي القرى التى حواليها ان كان رساقيا و إن لم يعرف حاله فيشتري أين شاء كذا قاله العبادي فى الزيادات ثم قال عقب ذلك وعندي أنه يجب تبيين موضعه

(قلت) وهذا الآخر هو الذي جزم به الرافعي فانه اشترط ذكر حدود الدار التى يوكل فى شرائها وهو أبلغ من ذكر الموضع ومنها اذا قال له على درهم فى دينار فهو كقوله له فى هذا العبد الف كذا قاله الرافعي وحينئذ فتجيء فيه الاقسام المعروفة والشيخ فى التنبيه أوجب عليه درهما قال الا ان يريد بفى معنى مع فيلزمه درهم ودينار وأقره النووي عليه فى تصحيحه ومنها إذا قال أنت طالق فى يوم كذا طلقت عند طلوع الفجر من ذلك اليوم الا ان الظرفية قد تحققت وفى قول أنها تطلق عند غروب الشمس وقس على اليوم غيره من الاوقات المحدودة كوقت الظهر والعصر ونحوها فلو قال أردت بقولي فى شهر كذا أو يوم كذا ونحوه انما هو الوسط أو الاخر دين ولا يقبل ظاهراً وقيل يقبل

الفصل التاسع في كيفية الاستدلال بالالفاظ

﴿ مسئلة ﴾ إذا تردد اللفظ الصادر من الشارع بين أمور فيحمل أولا على المعنى الشرعي لانه عليه الصلاة والسلام بعث لبيان الشرعيات فان تعذر حمل على الحقيقة العرفية الموجودة فى عهده عليه الصلاة والسلام لان التكلم بالمعتاد عرفا أغلب من المراد عند أهل اللغة فان تعذر حمل على الحقيقة اللغوية ليعينها بحسب الواقع وحكي الآمدي فى تعارض الحقيقة الشرعية واللغوية مذاهب أحدها هذا وصححه ابن الحاجب والثاني يكون مجملا والثالث قاله الغزالى ان ورد فى الاثبات حمل على الشرعي كقوله عليه الصلاة والسلام اني إذن أصوم حتى يستدل به على صحة النفل بنية من النهار و إن ورد فى النهي كان مجملا كنهيه عليه الصلاة والسلام عن صوم يوم النحر فانه لو حمل على الشرع دل على صحته لاستحالة النهي عما لا يتصور وقوعه بخلاف ما إذا حمل على اللغوي قال الآمدي والمختار أنه ان ورد فى الاثبات حمل على الشرعي لانه مبعوث لبيان الشرعيات و إن ورد فى النهي حمل على اللغوي للاستحالة المتقدمة وما ذكراه من أن النهي يستلزم الصحة قد أنكراه بعد ذلك وضعفا قائله فان تعذر كل ذلك فيحمل على المعنى المجازي صونا للفظ عن الاهمال وسيأتي ايضاحه وتفريعه وأما اللفظ الصادر من غير الشارع فقال الرافعي فى الطرف السابع من تعليق الطلاق أنه إذا تعارض المذكور اللغوي والعرفي فكلام الاصحاب يميل الى اعتبار الوضع والامام والغزالي يريان اتباع العرف ثم ذكر بعده باسطر منه فقال الاصح و به أجاب المتولي مراعاة اللفظ فان العرف لا يكاد ينضبط ذكره فى أول الفصل المعقود للألفاظ الواقعة عند مخاصمة الزوجين ومشاتمتهما ومنه قول الفقهاء ما ليس له ضابط فى الشرع ولا فى اللغة يرجع فيه الى العرف فانه يقتضي تأخير العرف عن اللغة وهو صحيح إذا حمل على ما ذكرنا فتفطن لما ذكرته فان كثيراً من الناس قد اشتبه عليه ذلك وظن الاتحاد فى التصوير والاختلاف فى الجواب وهذا كله إذا كثر استعمال الشرعي والعرفي بحيث صار يسبق أحدهما دون اللغوي فان لم يكن فانه يكون مشتركا لا يترجح الا بقرينة قاله فى المحصول لكن مذهب الشافعي حمل المشترك على معنييه وحينئذ فاذا أمكن ذلك ههنا وجب المصير اليه

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع أحدها إذا قال إن كان فى بيتي نار فانت طالق وفيه سراج فانها تطلق كذا قاله الرافعي فى آخر تعليق الطلاق عن زيادات العبادي وارتضاه . الثاني إذا قال إن ضمنت لى الفا فانت طالق وكان له هذا القدر على غيره فقالت المرأة ضمنت لك الالف التى على فلان مثلا فينبغي وقوع الطلاق حملا للفظ على حقيقته الشرعية والعرفية و يبقى النظر في أنه هل يقع رجعياً

أم بائناً ولكنهم حملوا اللفظ على التزام ذلك فى الذمة كما لو قال أنت طالق على الف.الثالث إذا قالت المرأة طلقنى ولك علي الف فان طلقها استحق الالف والا فلا مع أن مقتضى الكلام استحقاق الالف سواء طلق أم لا فانها سألت الطلاق إلا أن العرف يقتضي الالتزام فان قيل لم تسلكوا هـذا المعنى فى عكسه وهو قول الزوج أنت طالق وعليك الف بل أوقعوا الطلاق رجعيا ولم يوجبوا عليهـا شيئا قبلت أم لا والجواب أن ذلك قد عارضه استقلال الزوج بالطلاق وقد أوقعه . الرابع إذا قال والله لا أشرب نبيذاً فشرب الفقاع ونحوه مما يسمى نبيذاً فى اللغـة ولا يسمى بذلك فى العرف وقد وردت هذه المسئلة علي من اليمين في جملة مسائل وحكمها يعرف مما ذكرته.الخامس ولنقدم عليه اشتهارالشخص باسم غير الذي سماه ابواه بمثابة تعارض الحقيقة اللغوية والعرفية

إذا تقرر هذا فكان له زوجتان أحدها فاطمة بنت محمد والاخرى فاطمة بنت رجل سماه أبواه ايضا محمدا الا أنه اشتهر في الناس بزيد ولا يدعونه الابذلك فقال الزوج زوجتى فاطمة بنت محمد طالق وقال أردت بنت الذي يدعونه زيداً قال القاضي شريح الروياني فى معلقاته قال جدي أبو العبـاس الروياني يقبل لان الاعتبار بتسمية أبويه وقد يكون للرجل اسمان فأكثر وقيل الاعتبار بالاسم المشهور في الناس لانه أبلغ في التعريف كذا نقله الرافعي في الكلام على الكنـايات وتقدم ايضا في الفصل السادس نقله عنه وقريب من هذه المسئلة ما ذكره ايضا قبيل هذا الموضع بنحو ورقة عن فتاوي القفال أن زوجته لو كانت تنسب الى زوج أمها فقال بنت فلان طالق لم تطلق لانها ليست بنته حقيقة ولغيره في هذا احتمال زاد فى الروضة فقال وينبغي أن يقال ان نواها طلقت ولايضر الغلط في نسبها كنظيره من النكاح والا فلا ومراد القفال بقوله لم تطلق أي فى الظاهر وأما الباطن فيتعين ان يكون كما ذكرته انتهى كلامه.السادس إذا أوصى بالدابة أعطى له فرس أو بغل أو حمار وان كانت الدابة في أصل اللغة لكل ما دب أي كل فيه حيوة وحركة ومنه قول العرب أكذب من دب ودرج أي أكذب من الاحياء والاموات من قولهم درج بالوفاة قاله الجوهري فاذا لم يكن له فرس ولا بغل ولا حمار وقال أعطوه دابة من دوابي وله حيوانات أخرى كانت الوصية باطلة كما جزم به الرافعي وفيه ما سبق من الاشكال . السابع إذا قال لزوجته أنت طالق يوم يقدم زيد فقدم ليلا فالمذهب انه لا يقع الطلاق لان المتبادر الى الفهم من لفظ اليوم انما هو ما بين طلوع الفجر الى الغروب وقيل يقع لان اليوم يطلق للقطعة من الزمان ايضا ومنه قول الشاعر

فيوم علينـا ويوم لنـا ويوم نسـاء ويوم نسر

وقد سبق هذا الفرع فى الفصل السادس وكذلك يوم القيمة ونحوه . الثامن إذا حلف لا يأكل ميتة فأكل سمكا فانه لا يحنث كما صححه الرافعي وعلله بالعرف وأيضا فان الميتة هو ما لم يذبح مما يجب ذبحه ولو حلف لا يأكل دما لم يحنث بالكبد والطحال جزما. التاسع إذا قال أنت طالق وعليك الف وشاع فى العرف استعمال هـذا اللفظ فى طلب العوض والزامه فقال المتولي يكون ذلك كما لو قال أنت طالق على الف كذا نقله عنه الرافعي فى الشرحين بعد أن أطلق القول بوقوع الطـلاق رجعياً ولا شيء على المرأة ومن فروعها ما ذكره العبادي فى الزيادات أنه لو رأى شيئا ثم أتهمه غيره بسرقته فقال والله ما سرقته ولا رأيته لم يحنث قال لان مقتضاه نفي الرؤية وقت السرقة وفيما قاله نظر لكن الظاهرفىالعرف ما ذكره.العاشر الالفاظ المذكورة فى تعليق الطلاق على اثباتها أو نفيها فمنها الخسيس قال أبو الحسن العبادي هو من باع دينه بدنياه وأخس الاخساء من باع دينه بدنيا غيره كذا نقـله الرافعي عنه ثم قال و يشبه أن يقال أنه من يتعاطى فى العرف ما لايليق بحاله لشدة بخله ومنها السفيه قال الرافعي يمكن أن يحمل على ما يوجب الحجر

(قلت) والمتجه ان ينظر الى السياق فان كان فى معرض الاشراف أو بذاة اللسان فلا كلام و إن لم يظهر شيء من ذلك فيأتى ما ذكره الرافعي ومنها البخيل نقل الرافعي أن صاحب التتمة قال أنه من لايؤدى الزكاة ولا يقري الضيف فيما قيل ومقتضى كلامه انه لو أتى باحدهما لم يكن بخيلا مع أن العرف يقتضي الثانى خاصة ومن فروع القاعدة ايضا ما اذا قالت له زوجته يا خسيس ونحو ذلك فقال ان كنت كذا فانت طالق فان قصد التعليق فواضح وان قصد المـكافاة طلقت مستثنياً كان أم لا ومعنى المكافاة ان يريد ان يغيظها بالطلاق كما غاظته بالشتم فكأنه يقول تزعمين انى كذا فانت طالق لاجل ذلك فان لم يقصد شيئا منهما فهوللتعليق فان عم العرف فى المكافاة فهل المدعى الوضع أوالعرف فيه وفى سائر التعليقات خلاف والاصح كما قاله الرافعي فى باب تعليق الطلاق مراعاة الوضع

﴿ مسئلة ﴾ يصرف اللفظ الى المجازعند قيام القرينة وكذلك عند تعذر الحقائق الثلاث صونا للفظ عن الاهمال و يعبر عن ذلك بان اعمال اللفظ أولى من الغائه وهذا التعبير أعم لمايعرفه

إذا تقرر هذا فللمسئلة فروع احدها إذا قال بنو آدم كلهم أحرار لا يعتق عبيده بخـلاف ما إذا قال عبيد الدنيا فانهم يعتقون كذا رأيته فى زيادات العبادي ولم يعلله وسببه أن اطـلاق الابن على ابن الابن مجاز فالحقيقة انما هو الطبقة الاولى وهم أحرار بلا شك بخـلاف قوله عبيد الدنيا ولا شك أن محل ذلك عند الاطلاق فان نوى الحقيقة والمجاز صح على الصحيح وحمـل اللفظ عليهما كما

سبق فى موضعه لكن لقائل أن يقول فلم لا حمل اللفظ على مجازه لتعذر المعنى الحقيقي. الثاني إذا أوصى بعين ثم قال هي حرام على الموصي له فانه يكون رجوعا على الصحيح و إن كان اسم الفاعل حقيقة فى الحال ولا شك أنه فى الحال حرام لكننا لو حملناه على الحقيقة لعرى عن الفائدة فحملناه على المجاز . الثالث إذا قال إن دخلت الدار إذا أنت طالق فالمصحح وقوع الطلاق عند الدخول لان إذا الفجائية تقوم مقام الفاء فى الربط لقوله تعالى (و إن تصبهم سيئة بما قدمت أيديهم إذا هم يقنطون) و إن كان تحتمل أن يكون الزوج قد أتى باذا على أنها شرط آخر والتقدير ان دخلت وقت وقوع الطلاق عليك حصل كذا وكذا ولم يكمل الكلام الا أنه صدنا عن ذلك ان اعمال اللفظ أولى من الغائه ولذلك قدمنا أن هذا التعبير أعم من التعبير الذي قبله. الرابع إذا وقف على أولاده وليس له لا أولاد أولاد فانه يصح و يكون وقفا عليهم كما جزم به الرافعي . الخامس إذا أجاب المدعى عليه بالتصديق صريحا لكن انضمت اليه قرائن تصرفه الى الاستهزاء بالتكذيب كتحريك الرأس الدال على شدة التعجب والانكار قال الرافعي فيشبه أن يحمل قول الاصحاب ان صدقت وما فى معناها اقرار على غير هذه الحالة أو يقال فيه خلاف لتعارض اللفظ الغريب كما لو قال لي عليك الف فقال فى الجواب على سبيل الاستهزاء لك على الف فان المتولي قد حكى فيه وجهين . السادس إذا قال لهذا الحمل على الف ولم يسنده الى جهة صحيحة كالوصية أو باطلة كالمعاملة بل أطلق فأصح القولين صحته لاحتمال الصحة والثاني لا لان الغالب فى الديون حصولها عن المعاملة. السابع إذا ناوله شمعة مثلا وقال اعرتكها لتستضيء بها فيحتمل البطلان لان شرط المستعار أن لا يتضمن استهلاك عين والمتجه الصحة حملا للفظ على الاباحة الثامن إذا نذر أن يهدى للحرم شيئا معينا لا يمكن نقله كالبيت ونحوه فانه يبيعه و ينقل ثمنه لاجل تعذر المدلول الحقيقي . التاسع إذا أشار الى حيوان لا تقبل التضحية به اما لكونه معيبا أو من غير النعم فهل يبطل أو يصح حملا للفظ على مطلق القربة فيه خلاف تقدم بسطه في أول الكتاب فى الكلام على ما إذا نسخ الوجوب هل يبقى الجواز . العاشر إذا قالت المرأة لابن عمها الذي هو ولي نكاحها زوجني نفسك حكى البغوي عن بعض الاصحاب أنه يجوز للقاضي تزويجه بها ثم قال وعندي أنه لا يجوز لانها انما أذنت له لا للقاضي كذا حكاه عنه الرافعي ولم يزد عليه قال فى الروضة الصواب الجواز لان معناه فوض الى من يزوجك اياي . الحادي عشر اذا قال عبدي أو ثوبي لزيد فان الاقرار لا يصح لان اضافته اليه تستدعي انها ملكه وذلك مناف لمدلول أخره كذا قالوه ولم يحملوه على المجاز باعتبار ما كان أو بان الاضافة تصدق بادنى ملابسة كما يقال هذه دار زيد للدار التي

يسكنها بالاجرة ونحو ذلك . الثاني عشر اذا قال لغيره انت تعلم ان العبد الذى فى يدى حر فانا نحكم بعتقه لانه قد اعترف بعلمه بذلك ولو لم يكن حراً لم يكن القول له عالما بحريته كذا نقله الرافعى قبيل كتاب التدبير عن الرويانى ، واقره فحملوا لفظ العبد على المجاز مع ان مدلوله الحقيقى يناقض ما بعده كما ذكرناه في المسئلة السابقة وهو مشكل عليها وقد ذكر الرافعى مع هذا الفرع فروعا اخر تقدم ذكرها فى الكلام على المشترك لمعنى آخر فراجعها . الثالث عشر قال فى النهاية فى كتاب الطلاق عند الكلام على التعليق بالحيض اذا تردد اللفظ بين وجه يحتمل الاستحالة ويحتمل امراً ممكنا فمن الاصحاب من لا يعد الحمل على الاستحاله ومنهم من يوجب الحمل على الامكان حتى لا يلغو اللفظ ومن هذا الاصل ما اذا قال لزوجته واجنبية احدا كما طالق. الرابع عشر اذا حلف لا يشرب ماء النهر فشرب بعضه فان الصحيح عدم الحنث . الخامس عشر اذا قال له على الف إذا جاء رأس الشهر لم يلزمه شيء على الصحيح مع ظهور إرادة التأجيل فان المؤجل لا يجب اداؤه قبل الحلول

﴿ مسئلة ﴾ الحكم اللازم عن المركب اذا كان موافقاً للمنطوق فى الايجاب والسلب كدلالة قوله تعالى (ولا تقل لهما اف) على تحريم الضرب ، ودلالة قوله تعالى (احل لكم ليلة الصيام الرفث) على صحة الصوم جنبا يكون حجة ويسمى فحوى الخطاب وتنبيه الخطاب ومفهوم الموافقة ولا فرق فيه كما قاله فى المحصول بين ان يكون ذلك المفهوم أولى بالحكم من المنطوق كآية التافيف اومساويا كآية حل الجماع للصايم خلافا لابن الحاجب فى اشتراط الاولوية

إذا علمت ذلك فمن فروعه المشكلة ما اذا قال ولى المحجور عليه لغيره بع هذه العين بعشرة وكانت تساوى مائة فانه لايصح البيع اصلا لا بالمائة ولا بما هو دونها كذا جزم به الرافعي في كتاب النكاح فى الكلام على التوكيل بالتزويج مع ان الرضى بالعشرة يستلزم الرضى بالمائة بطريق الاولى ولهذا لو أذن الرشيد فى البيع بالعشرة صح البيع بالماية

﴿ مسئلة ﴾ دلالة الالتزام حجة وان لم يكن من قسم المفاهيم وذلك مثل ان تتوقف دلالة اللفظ على المعنى على شيء آخر كقوله أعتق عبدك عنى فانه يستلزم سؤال تمليكه حتي إذا اعتقه تبينا دخوله فى ملكه لان العتق لايكون الا فى مملوك

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قالت المرأة رضيت ان أتزوج او رضيت بفلان زوجا وكان لها اولياء فى درجة فهل يصح الاذن ويجوز لكل واحد ان يزوج على وجهين احدهما انه ليس لاحد من الاولياء تزويجها لانها لم تاذن لجميعهم بلفظ عام ولا خاطبت واحداً منهم على التعيين

واظهرها كما قاله الرافعي انه يكفي لان الرضى بالتزويج محمول على الصحيح وصحة ذلك هنا مستلزمة للاذن لكل واحد لانه لم يوجد الاذن لواحد معين والاذن لغير المعين غير صحيح نعم لقائل ان يقول لم لا حملناه على المجموع حتى يشترط اجتماعهم على الصحيح كما لو قلت أذنت لاوليائى أن يزوجونى ثم فرع الرافعي على هذا فقال فلو عينت بعد ذلك واحدا فهل ينعزل غيره فيه وجهان قال لان التخصيص اشعار برفع الاطلاق والاصح في زيادات الروضة عدم الانعزال وهذا الخلاف الاخير منشاه ان مفهوم اللقب هل هو حجة ام لا وان افراد فرد هل يخصص ام لا وستأتيك المسألتان ، ومنها إذا قال أبرأتك فى الدنيا دون الاخرى برى فيهما لان البراءة فى الآخرة تابعة للبراءة فى الدنيا ويلزم من وجود الملزوم وجود اللازم كذا رأيته فى فتاوي الحناطي حكما وتعليلا ولقائل ان يعكسه فيقول لما لم يبره فى الآخرة فقد انتفى اللازم ويلزم من عدم اللازم عدم الملزوم ، ومنها إذا قالت المرأة لوليها وكل بتزويجي ولا تباشره فليس له الامران فلو قالت وكل من يزوجنى واقتصرت عليه فله التوكيل وفى مباشرته التزويج وجهان اصحهما كما قاله الرافعي يجوز لان إذنها بالتوكيل يستلزم المباشرة لان الاصل ان من امتنعت عليه المباشرة تمتنع عليه الاستنابة إلا عند الضرورة كتوكيل الاعمى غيره فى البيع والشراء ، ومنها إذا قال صاحب الدين المعلوم ابرأته عن بعض دينى وقلنا البراءة من المجهول لا تصح يحتمل ان يكون ابرا عن الجميع كذا ذكره الرويانى فى البحر قبيل الكتاب الاول من الكتابين المفقودين للشهادة ولم يذكر غير ذلك

﴿ مسئلة ﴾ ذهب الشافعي وجمهور اصحابه الى ان مفهوم الصفة والشرط حجة اى يدلان على نفى الحكم عند انتفاء الصفة والشرط واختار الآمدى انهما ليسا بحجة وفصل الامام فخر الدين فصحح ان مفهوم الشرط حجة واما مفهوم الصفة فاختار فى المحصول والمنتخب انه لا يدل وقال فى المعالم المختار انه يدل عرفا لا لغة قال امام الحرمين وقد اطلق الشافعى انه حجة واستقر رأى على الحاق ما لا يناسب منها باللقب في عدم الدلالة على ما سيأتى قال وذلك كقولنا الا بيض يشبع إذا اكل وحيث قلنا بان مفهوم الصفة حجة فهل دلت اللغة عليه ام استفدناه من الشرع على وجهين حكاهما الرويانى فى كتاب القضاء من البحر وذكر أعنى الرويانى فيه ايضا انه لافرق فى ذلك بين النفى والاثبات فقال وقوله عليه الصلاة والسلام « لايقبل الله صلاة بغير طهور » يدل على قبولها بالطهور ويكون نفى الحكم عن تلك الصفة موجبا لاثباته عند عدمها وهو الظاهر من مذهب الشافعى هذه عبارته فى الموضع المذكور وهو كتاب القضاء وفيه نظر فان هذا من باب الشروط واثبات الشرط

لا يستلزم الصحة لاحتمال شرط آخر

إذا تقرر ما ذكرناه فيتفرع على المسئلة فروع كثيرة كالوقف والوصايا والتعاليق والنذور والايمان كما إذا قال وقفت هذا على اولادى الفقراء وان كانوا فقراء ونحو ذالك ومنها إذا عاتبته إمرأته بنكاح جديد فقال كل امرأة لى غيرك اوسواك طالق ولم يكن له الا المخاطبة وتفريعه على كلام النحاة مذكور فى كتاب الكوكب فراجعه والمنقول فيه عندنا ان الطلاق لايقع كذا ذكره الخوارزمى فى كتاب الايمان من الكافى فذكر ان رجلا متزوجا خطب امرأة فامتنعت لانه متزوج فوضع زوجته فى المقابر ثم قال كل امرأة لى سوى التى فى المقابر طالق فقال لايقع عليه الطلاق مع ان جماعة قالوا ان سوى لا تكون للصفة فنى غير مع الاتفاق على الوصف بها اولى فاعلمه وتعليل الرافعى المتقدم بانه السابق الى الفهم يقتضيه ايضا فان السابق هنا الى فهم كل سامع وهو مراد كل قايل له بالاستقراء انما هو الصفة ولأن المقتضى لجعله فى الاقرار استثناء هو الاخذ بالاصل وهو موجود بعينه فى الطلاق ولو اخر اللفظ المخرج فقال كل إمرأة لى طالق غيرك اوسواك فانه لايقع ايضا لان الفصل بين الصفه والموصوف بالخبر جائز وما ذكرته في هذا الفصل نقلا واستدلالا ينبغي التفطن له فقد يغفل عنه من لااطلاع لديه فيفرق بين الزوجين فليت شعرى إذا فرق احتياطا فان منع المرأة من تزويجها والزوج من نكاح اختها وعمتها وخالتها أو اربع سواها فعجيب وان جوز فأعجب لانه يؤدى الى محذور اشد ويوقع فى عدم الاحتياط الذى فر منه واذا كان المحذور لابد منه فالبقاء على نكاح تيقنا انعقاده وشككنا فى ارتفاعه اولى واصوب مما لا نعلم انعقاده وابرا للذمة من انشاء عقد يتقلده لاسيما مع انا نعلم ان قائله انما يريد الصفة وان المراد هو المراد من قول القائل كل امرأة مغايرة لك طالق وقائل هذا لا يترتب عليه شيء بالنسبه الى المخاطبة

﴿مسئلة﴾ انما يكون مفهوم الصفة والشرط حجة إذا لم يظهر للتقييد فائدة غير نفى الحكم فان ظهر له فائدة اخرى ولا يدل على النفى فمن الفائدة ان يكون العارى عن تلك الصفة اولى بالحكم من المتصف بها او يكون جوابا كالسائل مثلا عن سائمة الغنم هل فيها زكاة فقال فى سائمة الغنم الزكاة فلا يدل على النفى لان ذكر السوم والحالة هذه لمطابقة كلام السائل او يكون السوم هو الغالب فان ذكره انما هو لاجل غلبة حضوره فى ذهنه كذا ذكره فى المحصول ونقله في البرهان عن الشافعي ثم نازع فيه وقال الغلبة لا تدفع كونه حجة وذكر الشيخ عز الدين فى القواعد مثله وقال لولم يكن حجة لم يكن فى ذكره فائدة لان الاطلاق ينصرف الى الغالب

إذا تقرر ذلك فمن فروع القاعدة ما إذا قال لله على أن أعتق رقبة كافرة فاعتق مؤمنة أو قال معيبة فأعتق سليمة فقيل لا يجزى ويتعين ما ذكره والصحيح الاجزاء لانها اكمل وذكر الكفر والعيب ليس للتقرب بل لجواز الاقتصار على الناقص فصار كمن نذر التصدق بحنطة ردية يجوز له التصدق بالجيدة فاما لو قال هذا الكافر أو المعيب فلا يجزيه غيره لتعلق النذر بعينه كذا ذكره الرافعي أوائل الكلام على أحكام النذر وجزم القاضى حسين فى فتاويه بانه لا يصح بالكناية فى المسئلة الاخيرة ، ومنها إذا قال ان ظاهرت من فلانة الاجنبية فانت على كظهر أمى فتزوجها وظاهر منها فانه يصير مظاهرا من الاخرى على الصحيح ويحمل وصفها بالاجنبية على تعريفها بالواقع وقيل لا يصير مظاهرا لان الوصف لم يوجد وهي كالتى قبلها فى المعنى ومنها جواز مخالعة الزوجين عند الامن من اقامة الحدود والخوف من عدم اقامتها مع ان الله تعالى قال (فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به) لان الغالب ان الخلع لا يقع الا فى حالة الخوف فلا يدل ذلك المنع عند انتفاء الخوف وقال بعض اصحابنا لا يحل الا فى هذه الحالة لان الآية المذكورة وان احتمل فيها ما ذكروه الا ان قوله تعالى (ولا يحل لكم) صريح فى التحريم ودافع لهذا التأويل ، ومنها وهو مشكل على قاعدة الشافعي اسقاط الزكاة عن المعلوفة لكون السوم هو الغالب ، ومنها أن قوله عليه الصلاة والسلام « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها » وان أشعر تقييده ان التارك عمدا لا يقضى الا ان هذا التقييد لا مفهوم له لان القضاء إذا وجب على المعذور فغيره بطريق الاولى وخالف جماعة فقالوا لا يقضى تغليظا عليه قالوا وليس وجوب القضاء من باب المعاقبة حتى يقال يجب على غيره بطريق الاولى لان تأهيل الشخص للعبادة من باب اصطفائه وتقريبه فان الملوك لا ترضى كل أحد لخدمتها ومال الشيخ عز الدين فى القواعد والتاج الفركاح فى شرح التنبيه الى هذا البحث وقوياه ثم ظفرت بحكايته وجها فى المذهب لابن بنت الشافعي كذا رأيته فى باب سجود السهو من شرح الوسيط لابن الاستاذ نقلا عن البحر لابن كج عنه

﴿ مسئلة ﴾ مفهوم العدد حجة عند الشافعي والجمهور كذا قاله امام الحرمين فى البرهان ونقله الغزالى أيضا فى المنخول عن الشافعي لانه لما نزل قوله تعالى (ان تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم) قال النبي ﷺ « والله لازيدن على السبعين » واختار الامام فخر الدين والآمدي أنه ليس بحجة قال الامام وقد يدل عليه بدليل منفصل كما إذا كان العدد علة لعدم امر فانه يدل على امتناع ذلك الامر في الزايد ايضا لوجود العلة وعلى ثبوته فى الناقص لانتفائها كحديث القلتين

وكذلك ان لم يكن عليه ولكن أحد العددين داخل فى العدد المذكور زائدا كان كالحكم بالحضر والكراهة فان تحريم جلد المائة مثلا أو كراهته تدل عليه فى المائتين ولا يدل فى الناقص لا على اثبات ولا على نفى أو ناقصا كالحكم بايجاب العدد أو ندبه أو اباحته فانه يدل على ذلك فى الناقص ولا دلالة فيه على الزائد بشىء

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع احدها إذا قال بع ثوبي بمائة ولم ينهه عن الزيادة فباع بأكثر صح وفيه وجه انه لايصح كما لونهاه عن الزيادة وهو الموافق لمقتضى النص لاسيما انه لا يصدق عليه أيضا انه باع بمائة ، ولو قال لزوجته ان اعطيتني الفا فأنت طالق فزادت وقع ايضا وحكى فى البحر وجها انه لا يقع وهذا الوجه اضعف من الوجه السابق فى البيع لان من اعطي مائة ودرهما يصدق عليه انه اعطى مائة ثم فرع الرافعي على ما سبق فقال لو قال بع ثوبى ولا تبعه بأكثر من مائة لم يبعه باكثر من مائة ويبيع بها وبما دونها مالم ينقص عن ثمن المثل ولو قال بعه بمائة ولا تبعه بمائة وخمسين فليس له بيعه بمائةوخمسين ويجوز بما دون ذلك مالم ينقص عن مائة ويجوز بما زاد على مائة وخمسين على الاصح. الثانى إذا قال اوصيت لزيد بمائة درهم ثم قال اوصيت له بخمسين فوجهان اشبههما كما قاله الرافعي وهو الاصح فى الروضة ليس له الا خمسون ولا يجمع بينهما كما لو عكس فقال أوصيت له بخمسين ثم اوصى بمائه فليس له الا الموصي به آخر او هو المائة والثانى له مئة وخمسون وتوجيههما ما ذكرناه ولو قيل يستحق المائة فقط لم يبعد وهذا الخلاف يأتي ايضا فى كل عقد يجوز تغييره وهو العقود الجائزة كما إذا قال من رد آبقي فله عشرة ثم قال قبل العمل فله خمسة وكذلك القراض ونحوه بخلاف ما لو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال ان دخلتها فانت طالق طلقتين فدخلتها وقع الثلاث سواء دخل بها أم لا لان الجميع يقع دفعة واحدة كذا ذكره الرافعي فى باب عدد الطلاق والفرق ما أشرنا اليه من قبول الوصية للرجوع القولى بخلاف التعليق وحاصله ان تعليق الشيئين أو التعليق بالشيئين اللذين يدخل أحدهما فى الآخر سواء كان هو المعلق أو المعلق عليه ينفذ كل واحد منهما ولا يدخل الأقل فى الاكثر وقد ذكر الرافعي هذه القاعدة فىالركن الثالث منأركان الايلاء فقال ولو عقد اليمينين على مدتين يدخل أحدهما فى الاخرى بان قال والله لا أجامعك سنة ثم قال والله لا أجامعك سنتين فوطء فى السنة الاولى انحلت اليمينان وهل تجب كفارة أو كفارتان فيه خلاف يجري فى كل يمينين يحنث الحالف فيهما بفعل واحد بأن حلف لا يأكل خبزاً وحلف لا يأكل طعام زيد فأكل خبزه وسيأتي بيانه انتهي كلامه ثم أعاد فى آخر الايلاء وقال الاصح كفارة واحدة وما جزم به الرافعي من انحلال

اليمينين صريح فى أن السنة الاولى دخلت فى اليمين الثانية و يلزم أن يكون المحلوف عليه هو السنة الاولى والسنة الثانية فقط و يشير الى ذلك ايضا بقوله دخلت احداها فى الاخرى وذلك مخالف لما سبق فى الاولى فانه لا فرق فى الاعم والاخص بين أن يكون ذلك محلوفا به كالمسئلة الاولى أو عليه كالثانية. الثالث لو قال ما لزيد على أكثر من مائة درهم فليس باقرار بالمائة على الاصح كما قاله الرافعي فى آخر الباب الاول من أبواب الاقرار وهـذا ايضا من القاعدة المعبر عنها بان القضية السالبة لا تستلزم ثبوت متعلقها ولك أن تخرجها ايضا على مفهوم الصفة فان مفهومه ان المساوى عليه الا انه يرجع الى المفهوم العددي . الرابع قال لي عليك الف أقرضتك اياها فقال والله لا اقترضت منك غيره أوكم تمن به على فانه يكون اقراراً كذا نقله صاحب البيان عن الصيمرى ونقله عنـه فى الروضة عقب المسئلة السابقة وسكت عليه فاشعر كلامه بانه ارتضاه والصواب التسوية وعدم اللزوم فيهما . الخامس الخلاف فى جواز نقصان التيمم على ضربتين لاجل قوله عليه الصلاة والسلام « التيمم ضربتان » لا سيا قد ورد التصريح فى حديث عمار الثابت فى الصحيحين بالضربة الواحدة وقد جوزوا الزيادة وهو واضح وجوز الرافعي النقصان وخالفه النووى . السادس إذا كتب الزوج فقال إذا بلغك نصف كتابى هذا فانت طالق فبلغها كله فهل يقع لاشتمال الكل على النصف أم لا لان النصف فى مثل هـذا ايراد به المنفرد فيه وجهان فى الرافعي أصحهما فى زوايد الروضة هو الوقوع . السابع أنه لو أوصى بعين لزيد ثم أوصى بها لعمرو فرد أحدهما كان الجميع للاخير

إذا علمت ذلك فلو أوصى به لاحدهما ثم أوصى بنصفه للآخر فان قبلا فثلثاه للأول وثلثه للثانى و إن رد الاول فنصفه للثانى و إن رد الثانى فكله للأول . الثامن إذا قال أحرمت يوما أو يومين أو أحرمت بنصف نسك صح احرامه ولا أثر للتقييد كذا نقله فى الروضة من زوايده قبيل سنن الاحرام عن الرويانى عن الاصحاب ثم قال النووى ان فيما نقله نظر أو وجه النظر ما ذكرناه فى افراد هـذه القاعدة . التاسع وهو مبنى على مقدمة وهى أنه إذا ادعى عشرة مثلا فقامت البينة بخمسة حكمنا بها و إن قامت بعشرين فهل تثبت العشرة المدعى بها قال بعضهم تثبت لان البينة قد تطلع على الشغل دون السقوط وقال بعضهم يتخرج على من شهد قبل الاستشهاد وعلى من جمع بين ما يجوز ومالا يجوز

إذا تقرر هذا فلو كان عليه عشرة مثلا فأعطاه خمسة ثم ادعى رب الدين بالباقى لموت المديون أو جحوده فكيف يشهد الشاهد ذكر ابن الرفعه فى أوائل الشهادات فى الكلام على قول الشيخ وان جمع في الشهادة بين ما يقبل و بين ما لا يقبل فقال قال فقهاء زماننا ان تشهد على اقراره بباقى الدين

فقد شهد بخلاف ما وقع وان شهد بكله فيأتى فيه الخلاف السابق قالوا فالطريق أن يقول أشهد على اقراره هكذا من جملة كذا ليكون منبها على صورة الحال قال ابن الرفعة وعندى ان الشهادة مقبولة بالطريق الاول وهو الباقى لان من اقر بعشرة فقد اقر بكل جزء منها

﴿ مسئلة ﴾ مفهوم الزمان والمكان حجة عند الشافعى والجمهور كذا قاله إمام الحرمين فى البرهان ونقله ايضا الغزالي في المنخول عن الشافعي

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لوكيله افعل كذا ثم قال افعله فى هذا اليوم او قال فى هذا المكان فقياس ما قاله الشافعي انه يكون منعا له فيما عدا ذلك ومنها إذا ادعى عليه عشرة مثلا فاجاب بأنه لايلزمه تسليم هذا المال اليوم فانه لايجعل مقرا لان الاقرار لا يثبت بالمفهوم هكذا نقله الرافعي قبيل باب دعوى النسب عن فتاوى القاضى الحسين حكما وتعليلا ومنها الخلاف فى صحة الوقف المقيد بمدة كقوله وقفته سنة ونحوذلك فان قلنا انه حجة اى تدل على نفي الحكم عند انقضاء ذلك الزمان فلا يصح لان شرط الوقف التأبيد وان قلنا انه لا يدل صح لانه قد وقفه فى هذه المدة ولم يوجد منه ما ينفيه فيما عداها وقد امكن تصحيحه فى السنة بتصحيحه مطلقا فذهبنا اليه وهو نظير ما إذا طلق نصف طلقة فان الواحدة تقع لانه يمكن ايقاعها بايقاع باقيها ومنها إذا قال مثلا زوج ابنتى في يوم كذا اوفى مكان كذا لخالف الوكيل فان العقد لايصح كما جزم به الرافعى فى كتاب النكاح فى أواخر الكلام على التوكيل فيه فأما البطلان عند التقييد بالزمان فقد سبق في كتاب الوكالة نحوه وحكى فى الروضة من زوايده هناك عن الدارکی ان التوكيل فى الطلاق فى زمن معين يجوز للوكيل ايقاعه فيما بعده لانها إذا كانت مطلقة فى يوم الجمعة مثلا كانت مطلقة فى يوم السبت واما المكان فقال فى الوكالة فى التوكيل فى البيع ان كان له فى التقييد بذلك المكان غرض ظاهر بان كان الراغبون فيه اكثر او النقد أجود تعين و لا فوجهان اصحهما فى المحرر وزيادات الروضة انه يتعين ايضا قال وهذا كله إذا لم يعين الثمن فان عينه فباع به صح قطعا

﴿ مسئلة ﴾ مفهوم اللقب اى تعليق الحكم بالاسم طلبا كان او خبراً ليس بحجة ونقله فى البرهان عن نص الشافعى فاذا قال قائل اكرم زيدا او قام زيد او بعتك هذا العبد فلا يدل اللفظ الصادر منه بمفهومه على نفى ذلك عن غيره بل يكون مسكوتا عنه وان كان منفيا بالاصل لانه لو دل على ذلك للزم ان يكون قول القائل محمد رسول الله دالا على نفي رسالة غيره من الرسل وهو كفر وذهب الدقاق من الشافعية وجماعة من الحنابلة الى انه حجة لان التخصيص لابد له من فائدة

وحكى ابن برهان في الوجيز قولا ثالثا انه حجة في أسماء الأنواع كالغنم دون اسماء الاشخاص كزيد

إذا علمت ذلك فمن فروع المسألة ما إذا أذنت المرأة لاوليائها في التزويج ثم خصصت منهم واحداً بالاذن وقد تقدمت في المسألة السابقة ، ومنها إذا أوصى بعين لزيد ثم قال أوصيت بهـا لعمرو فالصحيح أن ذلك لا يكون رجوعا عن الوصية الاولى بل يشترك بينهما ولا يجعل التعبير بالاسم الثاني دالا على نفي غيره

﴿ مسئلة ﴾ الحكم المعلق على الاسم هل يقتضي الاقتصار على أوله أو لابد من آخره فيه قولان أصحهما الاول ومعنى القولين كما قال القرافي في شرح المحصول والتنقيح ان الحكم المعلق على معنى كلي هل يكتفي فيه أدنى المراتب لتحقيق المسمى فيه أم يجب الاعلى احتياطا

إذا علمت ذلك فمن فروع المسألة إذا أسلم اليه في شيء على أن يسلمه في البلد الفلاني وما أشبه ذلك فانه يكفيه تسليمه في أول جزء من البلد لان الظرفية قد تحققت ولا يجب عليه أن يوصله الى منزله ولا الى آخر البلد كما قال الرافعي وغيره ، ومنها أن تقليم الاظفار وحلق الشعر يكرهان لمن يريد الاضحية إذا دخل عليه عشر ذي الحجة للحديث الصحيح وقيل يحرمان فلو أراد التضحية باعداد من النعم فهل يبقى النهي الى آخرها أم يزول بذبح الاول يتجه تخريجه على هذه القاعدة

الباب الثاني في الاوامر والنواهي فيه فصلان الاول في الامر

﴿ مسئلة ﴾ لفظ الأمر وما تصرف منه كأمرت زيداً بكذا وقول الصحابي أمرنا أوامرنا رسول الله ﷺ حقيقة في القول الدال بالوضع على طلب الفعل وقد علم من التعبير بالقول ان الطلب بالاشارة والقرائن المفهمة لا يكون أمراً حقيقة واحترزنا بالوضع عن قول القائل اوجبت عليك او انا طالبه منك اوإن تركته عاقبتك فانه خبر عن الامر وليس بامر وعلم ايضا دخول الايجاب والندب في حد الامر بخلاف صيغة افعل فانها حقيقة في الايجاب خاصة كما سيأتي فتلخص ان مسمى الامر لفظ وهو صيغة افعل سواء كانت للايجاب أو للندب ومسمى افعل هو الوجوب اوغيره مما سيأتي فتفطن للفرق بينهما فانه يشتبه على كثير من الناس ،جميع ما ذكرناه في الأمر يأتي بعينه في النهي فاستحضره وقالت المعتزلة لا يسمى امرا الا إذا وجد العلو وهو ان يكون الطالب اعلى مرتبة من المطلوب منه بخلاف الاستعلاء وهي الغلظة ورفع الصوت ونحوهما وعكس أبو الحسين فاشترط الاستعلاء دون العلو وصححه الامام فخر الدين والآمدي وابن الحاجب وشرط القاضي

عبد الوهاب العلو والاستعلاء معا وقيل ان الامر مشترك بين القول والفعل ومنه قوله تعالى (وما أمرنا الا واحدة)

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لزوجته امرك بيدك او فوضت اليك أمرك فانه يكون كناية فى الطلاق كما جزم به الرافعى لانا ان قلنا انه مشترك او للقدر المشترك فلابد من نية تميز المراد وان قلنا حقيقة فى القول الطالب للفعل خاصة فيكون استعماله فى غيره مجازا والمجاز لابد فيه من القصد ومنها بطلان الاستدلال بقوله عليه الصلاة والسلام « أمرت ان اسجد على سبعة اعظم على وجوب وضع اليدين والركبتين والقدمين فى السجود » لما ذكرناه

﴿ مسئلة ﴾ الامر سواء كان بلفظ افعل كانزل واسكت أواسم الفعل كنزال وصه والمضارع المقرون باللام كقوله تعالى (وليأخذوا اسلحتهم) فيه مذاهب اصحها عند الجمهور كالآمدى والامام فخر الدين واتباعهما انه للوجوب إذا لم تقم قرينة تدل على خلافه وقال إمام الحرمين فى البرهان والآمدى فى الاحكام انه مذهب الشافعي وقال الشيخ أبو اسحق فى شرح اللمع ان الاشعرى نص عليه لكن هل دل على الوجوب بوضع اللغة او بالشرع فيه مذهبان مذكوران فى الشرح المذكور للمع والاول وهوكونه بالوضع نقله في البرهان عن الشافعي ثم اختار هو انه بالشرع وفى المستوعب للقيروانى قول ثالث انه يدل بالفعل والمذهب الثانى وهو قول الشافعي انه حقيقة فى الندب والثالث فى الاباحة لانه المحقق والاصل عدم الطلب والرابع انه مشترك بين الوجوب والندب و به جزم فى المنتخب فى باب الاشتراك والخامس انه مشترك بين هذين و بين الارشاد ونقله الامدى فى الاحكام عن الشيعة وصححه ونقل عنهم فى منتهى السول المذهب الذى قبله . السادس انه حقيقة فى القدر المشترك بين الوجوب والندب وهو الطلب . السابع انه حقيقة اما فى الوجوب واما فى الندب ولكن لم يتعين لنا ذلك ونقله صاحب الحاصل ثم البيضاوى عن الغزالى وهو غلط عليه كما بينته فى شرح المنهاج الثامن انه مشترك بين الوجوب والندب والاباحة . التاسع انه مشترك بين الثلاثة المذكورة ولكن بالاشتراك المعنوي وهو الاذن حكاه ابن الحاجب مع الذى قبله . العاشر انه مشترك بين خمسة وهى الثلاثة التى ذكرناها والارشاد والتهديد حكاه الغزالي فى المستصفى . الحادى عشر انه مشترك بين الخمسة المذكورة فى اوائل العلم وهى الوجوب والندب والاباحة والتحريم والكراهة حكاه اصحاب البرهان والمحصول والاحكام . الثانى عشر انه موضوع لواحد من هذه الخمسة ولا نعلمه نقله ايضا فى البرهان فان قيل كيف يستعمل لفظ الامر فى التحريم او الكراهة قلنا لانه يستعمل فى التهديد والمهدد عليه اما حرام

او مكروه . الثالث عشر أنه مشترك بين ستة أشياء وهي الندب والوجوب والتهديد والتعجيز والاباحة والتكوين . الرابع عشر ان أمر الله تعالى للوجوب وأمر نبيه للندب حكاه القيرواني في المستوعب عن الأبهري فى احد اقواله وإذا أخذت الاقوال الثلاثة المفرعة على القول الاول وهو الوجوب تلخص منها مع ما ذكرناه ستة عشر مذهباً

إذا تحرر ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لمن تجب عليه طاعته كعبده وولده افعل كذا ولم يصرح بما يقتضى التحريم اوعدم التحريم فنى وجوب ذلك عليه ما سبق ومقتضى ما تقدم عن الشافعي وجوبه

﴿ مسئلة ﴾ إذا ورد الامر بشئ يتعلق بالمأمور وكان عند المأمور وازع يحمله على الاتيان به فلا يحمل ذلك الامر على الوجوب لان المقصود من الايجاب انما هو الحث على طلب الفعل والحرص على عدم الاخلال به والوازع الذى عنده يكفى فى تحصيل ذلك

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة عدم ايجاب النكاح على القادر فان قوله عليه الصلاة والسلام « يا معاشر الشباب من استطاع منكم الباه فليتزوج » وان كان يقتضى الايجاب كما قال به داود الظاهري لكن خالفنا ذلك لما ذكرناه

﴿ مسئلة ﴾ إذا فرعنا على ان الامر للوجوب فورد بعد التحريم فقيل يحمل ايضا على الوجوب وهو الاصح عند الامام فخر الدين واتباعه وقيل على الاباحة وهوالذى نص عليه الشافعي كما قاله ابن التلمسانى فى شرح المعالم والقيروانى فى المستوعب وقال الشيخ أبو اسحاق فى التبصرة انه ظاهر مذهب الشافعي ونقله ابن برهان فى الوجيز عن اكثر الفقهاء والمتكلمين ورجحه ابن الحاجب ومال اليه الآمدي وقال انه الغالب وذكر القاضى الحسين في أول باب الكتابة من تعليقه انه للاستحباب ويحتاج الى الجمع بين هذه القاعدة و بين قولهم ما كان ممنوعا عنه لولم يجب فأذا جاز وجب على ما سيأتي فى الكتاب الثاني المعقود للسنة

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا عزم على نكاح امرأة فانه ينظر اليها لقوله عليه الصلاة والسلام « انظر اليهن » الحديث ولكن هل يستحب ذلك او يباح على وجهين اصحهما الاول وهما مبنيان على ذلك كما اشار اليه الامام في النهاية وصرح به غيره فان قيل فلم لاحملناه على الوجوب قلنا القرينة صرفته وايضا فلقاعدة اخرى تقدمت قبل هذه المسئلة وهى الداعية الحاملة على الفعل . ومنها الامر بالكتابة في قوله تعالى (فكاتبوهم) فانه وارد بعد التحريم كما قاله القاضي الحسين في باب الكتابة

ووجه ما قاله ان الكتابة بيع مال الشخص بماله كما قاله الاصحاب وهو ممتنع بلا شك

﴿ مسئلة ﴾ الامر بعد الاستيذان كالامر بعد التحريم قاله في المحصول والامر بماهية مخصوصة بعد سؤال تعليمه شبيه في المعنى بالامر بعد الاستيذان مثاله قول ابن مسعود يارسول الله قد علمنا كيف نسلم عليك فكيف نصلى عليك فقال « قولوا اللهم صل على محمد وعلى آل محمد » وحينئذ فلا يستقيم ما قاله الاصحاب من الاستدلال بمجرد هذا الامر على وجوب الصلاة على النبي ﷺ فى التشهد نعم إن ثبت إيجابه من خارج فيكون هذا الامر للوجوب لانه بيان لكيفية واجب

﴿ مسئلة ﴾ الاقتران ليس بحجة عندنا كما نص عليه القاضى أبو الطيب وغيره ومعناه ان يرد لفظ لمعنى ويقترن به لفظ آخر يحتمل ذلك المعنى وغيره فلا يكون اقترانه بذلك دالا على ان المراد به هو الذي أريد بصاحبه

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة اختلاف الاصحاب فى وجوب الاكل من الاضحية عملا بقوله تعالى (فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير) والصحيح عدم الوجوب لما ذكرناه وقيل يجب لانه قد عطف عليه الاطعام والاطعام واجب ، ومنها إذا قال أنت باين وطالق فلا يكون الأول صريحا لعطف طالق عليه كذا نقله الرافعي فى أركان الطلاق عن حكاية القاضي شريح الروياني ولم يخالفه

﴿ مسئلة ﴾ الامر بالامر بالشيء كقوله لزيد مر عمرا بان يبيع هذه السلعة هل يكون أمرا منه للثالث وهو عمرو يبيعها فيه خلاف صحح ابن الحاجب وغيره أنه لا يكون أمرا بذلك ومن فروع المسئلة ما لو تصرف الثالث قبل اذن الثانى له هل ينفذ تصرفه أم لا وكلام الرافعي وغيره يقتضى أنه لا يصح تصرفه الا بعد اذن الثانى ثم فرعوا على هذا فقالوا إذا اذن له ولم يقل عنى ولا عنك فان الثانى يكون وكيلا عن المالك أي الموكل على الصحيح فان قال وكل عنى فواضح وإن قال عنك فهو وكيل عن الوكيل الاول لكن المالك عزله على الصحيح لانه يسوغ له عزل الاصل فالفرع أولى ويتجه جواز منع المالك له قبل اذن الاول ومما ينبغي تخريجه على هذه المسئلة ما إذا قال مثلا لابنه قل لأمك أنت طالق فيتجه أن يقال ان أراد التوكيل فواضح وإن لم يرد شيئا فان جعلنا الامر بالامر كصدور الامر من الاول كان الامر بالاخبار بمنزلة الاخبار من الأب فيقع وإن قلنا ليس كصدوره منه لم يقع شيء وقد نقل الرافعي المسئلة فى الكلام على كنايات الطلاق عن القاضي شريح الروياني عن جده ابى العباس فقال ان أراد التوكيل فاذا قاله لها الابن طلقت ويحتمل أن يقع ويكون الابن مخبراً لها بالحال هذا لفظ الرافعي ومعناه ان أراد التوكيل وقع

إذا أوقعه و إن لم يرده فلا ويحتمل خلافه

و إذا تأملت ما ذكره علمت ان ما ذكرناه ايضاح له و بيان لمدركه وقد ذكر الرافعي بعد هذه المسئلة بدون ثلاثة أوراق فرعا آخر من فروع المسئلة فقال لو كتب كناية من كنايات الطلاق ونوى فهو ككتابة الصريح ولو أمر الزوج أجنبيا فكتب ونوى الزوج لم تطلق كما لو قال الأجنبي قل لزوجتي أنت باين ونوى الزوج لا تطلق هذا كلامه ومعناه ان الزوج هو الذي نوى ولم ينو الوكيل ومقتضاه أن الوكيل إذا نوى وقع لكنه فى هذه الحالة يصير كالصريح وحينئذ فيأتى فيه ما سبق

﴿ مسئلة ﴾ الامر بشيء بالعلم لا يستلزم حصول ذلك الشيء فى تلك الحالة فاذا قال مثلا اعلم أن زيداً قائم فلا يدل اللفظ على وقوع قيامه ووجه ذلك انه يصح تقسيمه اليه فيقال اعلم قيام زيد إذا وقع أو أعلمه فانه قد وقع وقد قالوا أن تقسيم الشيء الى الشيء يدل على أنه أعم من كل منهما والأعم لا يدل على الأخص وان الامر لا يكون الا لطلب ماهية فى المستقبل فقد يوجد سببها وقد لا يوجد

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لشخص اعلم انى قد طلقت زوجتى فهل يكون ذلك اقرارا بوقوع الطلاق قال القاضى شريح الرويانى فيه وجهان حكاهما جدى ابو العباس اصحهما ليس باقرار لانه امره ان يعلم ولم يحصل هذا العلم كذا حكاه عنه الرافعي فى الكلام على كنايات الطلاق وذكر عنه فرعا آخر يشبهه فقال ولو ادعت انه طلقها ثلاثا فقال للشاهد اكتب لها ثلاثا قال جدى يحتمل كونه كناية ويحتمل ان لا يكون وقريب منه ايضا ما لو كتب ان لزيد على الف درهم ثم قال للشهود اشهدوا على بما فيه فليس باقرار كما لو كتبه غيره فقال اشهدوا بما كتب وقد وافقنا ابو حنيفة على الثانية دون الاولى كذا نقله النووى من زوايده فى آخر الباب الاول من ابواب الاقرار لكن ذكر فى كتاب الطلاق فى الكلام على الكنايات تبعا للرافعى ان الشاهد لو كتب فصلا بالطلاق ثم قال للزوج نشهد عليك بما في هذا الكتاب فقال اشهدوا لا يقع الطلاق بينه و بين الله تعالى كذا نقله عن فتاوى الغزالى ومقتضاه المؤاخذة به فى الظاهر على عكس ما سبق

﴿ مسئلة ﴾ إذا ورد امران متعاقبان بفعلين متماثلين والثانى غير معطوف فان منع من القول بتكرار المأمور به مانع عادى كتعريف او غيره حمل الثانى على التاكيد نحو اضرب رجلا اضرب الرجل واسقى ماء اسقى ماء وان لم يمنع منه مانع كقوله صل ركعتين صل ركعتين فقيل يكون الثانى توكيدا ايضا عملا ببراءة الذمة ولكثرة التاكيد فى مثله وقيل لا بل يعمل بهما لفائدة التاسيس واختاره

فى المحصول الامام والآمدى في الاحكام وقيل بالوقف للتعارض فان كان الثانى معطوفا كان العمل بهما ارجح من التأكيد فان حصل للتأكيد رجحان بشيء من الامرين العاديين تعارض هو والعطف وحينئذ فان ترجح احدهما قدمناه والا توقفنا واختار الامام والآمدى العمل بهما في هذا القسم ايضا الا ان الامام فرض ذلك في رجحان التاكيد بالتعريف نعم قال الآمدى ان اجتمع الامران في معارضة حرف العطف نحو اسقنى ماء واسقنى الماء فالظاهر الوقف

إذا علمت ذلك فيتفرع على هذه المسائل ما إذا خاطب وكيله بشيء من ذلك فاذا كان له زوجتان مثلا فقال لغيره طلق زوجتى طلق زوجتى اعنى بالتكرار او كرر العتق كذلك من له عبيد فهل له تطليق امرأتين واعتاق عبدين وهذا التفريع يقع مثله ايضا في المرأة الواحدة إذا كان طلاقها رجعيا ولم يحضرنى الآن نقل ذلك وقريب من المسئلة ما إذا قال انت طالق وطالق وطالق اعنى بالواو فيهما فلا شك ان الثالث مثل الثانى فان اراد بالثالث التاكيد والاستيناف فلا كلام وان أطلق فالمعروف انه يحمل على الاستيناف وقيل على التاكيد والاقرار بالعكس وهذا الخلاف يأتى بعينه ايضا في الاستثناء فاذا قال أنت طالق ثلاثا الاطلقة وطلقة وطلقة فان اراد التاكيد او حملناه عليه فواضح وان أطلق وحملناه على التاسيس فيجيء الخلاف المعروف في ان المفرق هل يجمع ام لا

﴿ مسئلة ﴾ فان كان احدهما عاما والاخر خاصا نحو صم كل يوم صم يوم الجمعة قال في المحصول فان كان الثاني غير معطوف كان تاكيدا وان كان معطوفا فقال بعضهم لايكون داخلا تحت الكلام الاول والا لم يصح العطف والاشبه الوقف للتعارض بين ظاهر العموم وظاهر العطف وحكى القرافى عن القاضى عبد الوهاب فى مسئلة العطف ان الصحيح بقاء العام على عمومه وحمل الخاص على الاعتناء قال سواء تقدم أو تاخر

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة رجحانه عند معارضة دليل واحد لان الفروع ترجح فيها بكثرة الادلة ، ومنها إذا قال أوصيت لزيد وللفقراء بثلث مالى وزيد فقير ففيه أوجه سواء وصف زيدا بالفقر أم لا وسواء قدمه على الفقراء أو أخره أصحها أنه كاحدهم فيجوز أن يعطى أقل ما يتمول ولكن لا يجوز حرمانه . والثاني أنه يعطي سهما من سهام القسمة فان قسم المال على أربعة من الفقراء أعطي زيد الخمس أو على خمسة فالسدس وقس على ذلك والثالث لزيد ربع الوصية والباقي للفقراء لان الثلاثة أقل من يقع عليه اسم الفقراء . والرابع له النصف ولهم النصف . والخامس ان الوصية

فى حق زيد باطلة لجهالة ما أضيف اليه أي الذى جعل له والوجه الاول والثانى متفقان على دخوله والثالث والرابع على عدم الدخول ولو وصف زيدا بغير صفة الجماعة فقال أعطوا ثلثى لزيد الكاتب وللفقراء فقال الاستاذ أبو منصور البغدادى له النصف بلا خلاف كذا نقله عنه الرافعي ثم قال ويشبه أن يجى قول الرابع إن لم يجى باقى الاوجه واعلم أنه إذا كان له ثلاث أمهات أولاد فأوصى بثلثه لأمهات أولاده وللفقراء والمساكين فقد ذكر الرافعي بعد ذلك نقلا عن المتولى من غير اعتراض عليه ان الاصح قسمة الثلث على الاصناف اثلاثا وقال أبو علي الثقفى يقسم على خمسة

﴿ مسئلة ﴾ الصحيح عند الامام فخر الدين والآمدي وابن الحاجب وغيرهم أن الامر المطلق لا يدل على تكرار ولا على مرة بل على مجرد ايقاع الماهية وايقاعها وإن كان لا يمكن فى أقل من مرة الا أن اللفظ لا يدل على التقييد بها حتى يكون مانعا من الزيادة بل ساكتا عنه والثانى يدل بوضعه على المرة ونقله الشيخ أبو اسحق الشيرازي فى شرح اللمع عن أكثر أصحابنا ونقل القيروانى فى المستوعب عن الشيخ أبى حامد أنه مقتضى قول الشافعي . والثالث قاله الاستاذ أبو اسحق الاسفراينى وجماعة من أصحابنا يدل على التكرار المستوعب لزمان العمر لكن بشرط الامكان كما قاله الآمدى . والرابع أنه مشترك بين التكرار والمرة فيتوقف اعماله فى أحدهما على وجود القرينة . والخامس أنه لاحدهما ولا نعرفه فيتوقف ايضا واختار امام الحرمين التوقف ونقل عنه ابن الحاجب تبعا للآمدي اختيار الاول وليس كذلك فاعلمه

إذا تقرر هذا فمن فروع المسئلة ما إذا قال لوكيله بع هذا العبد فباعه فرد عليه بالعيب أو قال له بع بشرط الخيار ففسخ المشترى فليس له بيعه ثانيا كما جزم به الرافعى فى آخر الوكالة وفيه وجه آخر أنه يجوز حكاه الرافعي فى الباب الثالث من أبواب الرهن ، ومنها إذا سمع مؤذنا بعد مؤذن فهل يستحب اجابة الجميع لقوله عليه الصلاة والسلام « إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول » يحتمل تخريج ذلك على ان الامر هل يفيد التكرار أم لا إذا قلنا لا لكن يفيده من جهة اللفظ فانه يكون من باب ترتيب الحكم على الوصف المناسب وهو من الطرق الدالة على التعليل على المشهور وحينئذ فيتكرر الحكم بتكرر علته وذكر الشيخ عز الدين بن عبد السلام فى الفتاوى الموصلية هذه المسئلة فقال يستحب اجابة الجميع ويكون الاول آكد إلا فى الجمعة فانهما فى الفضيلة سواء وكذلك فى الصبح إذا وقع الاول قبل الوقت قال أما الجمعة فلأن اذانها الاول فضل بالتقدم والثاني بكونه المشروع فى زمن النبي ﷺ وأما الصبح فلأن اذانها الاول امتاز بما ذكرناه من التقديم والثانى بمشروعيته

في الوقت قال النووي في شرح المهذب لا اعلم في المسئلة نقلا والمختار ان الاستحباب شامل للجميع الأن الاول متأكد يكره تركه انتهى والذى قاله الشيخ عزالدين امثل منه واوجه منهما ان يقال ان لم يصل قبل الاقامة فيستحب الاجابة مطلقا و يكون الاول آكد الا في الصبح والجمعة على ما سبق وان كان قد صلى فحيث استحببنا الاعادة في جماعة اجاب لانه مدعو بالاذان الثانى ايضا والا فلا ونقل بعضهم عن تصنيف للرافعي سماه الانجاز في اخطار الحجاز انه أشار الى ذلك

﴿ مسئلة ﴾ تعليق الخبر على الشرط كقوله ان جاء زيد جاء عمرو لا يقتضى التكرار بالاتفاق كذا صرح به الآمدي فى الاحكام وكذلك تعليق الانشاء كقوله لزوجته ان خرجت فانت طالق كما اقتضاه كلامه ايضا في الكتاب المذكور واما تعليق الامر كقوله ان دخلت زوجتى الدار فطلقها إذا قلنا ان الامر لا يفيد التكرار ففيه ثلاثة مذاهب اصحها في المحصول انه لا يدل عليه من جهة اللفظ اى لم يوضع اللفظ له ولكن يدل من جهة القياس بناء على ان الصحيح ان ترتيب الحكم على الوصف يشعر بالعلية والثانى يدل بلفظه والثالث لا يدل لا بلفظه ولا بالقياس واختار الآمدى وابن الحاجب انه لايدل قلا ومحل الخلاف في ما لم يثبت كونه علة كالاحصان فان ثبت كالزنى فانه يتكرر لاجل تكرر علته اتفاقا وحكم الامر المعلق بالصفة كحكم المعلق بالشرط

إذا علمت ذلك فاعلم ان الحكم عندنا في تفريعات هذه القواعد كلها كذلك ايضا كما صرحوا به في باب الخلع وغيره ، ومنها ايضا الخلاف في وجوب الصلاة على النبي ﷺ كلما ذكر عملا بقوله عليه الصلاة والسلام « بعد من ذكرت عنده فلم يصل على » وقد حكى الزمخشرى في اصل المسئلة أقوالا احدها أنها تجب كل وقت ذكر واختاره الحليمي والثاني لا بل تجب في العمر مرة والثالث في كل مجلس مرة وان ذكر فيه مرارا والرابع في اول كل دعاء وآخره ورأيت في الشافي للجرجانى حكاية قول انها ليست ركنا في الصلاة ايضا ونقله القاضي عياض في الشفاء على اختيار ابن المنذر والخطابى من اصحابنا

﴿ مسئلة ﴾ ما ذكرناه من كون الحكم المعلق بين الشرطية ونحوها لايقتضي التكرار وان اقتضي العموم محله إذا كان الفعل الثانى واقعا في محل الاول فاما إذا وقع الثانى في غير محله فان تكراره يوجب تكرار الحكم كقوله من دخل دارى فله درهم فاذا دخل دارا له ثم دارا اخرى استحق الدرهمين كذا نص عليه اصحابنا ونقله عنهم النووى في باب الاحرام بالحج من شرح المهذب

(قلت) ونظيره من الطلاق ونحوه كذلك ايضا فاعلمه

﴿ مسئلة ﴾ الامر المجرد عن القرائن فيه مذاهب أحدها أنه لا يدل على فور ولا على تراخ بل على طلب الفعل خاصة وهـذا هو المنسوب الى الشافعي وأصحابه كما قاله امام الحرمين في البرهان وقال في المحصول أنه الحق واختاره الآمدي وابن الحاجب . والثاني يفيد الفور . والثالث يدل على جواز التراخي وهذان المذهبان حكاهما الماوردى والرو ياني في كتاب القضاء وجهين لاصحابنا والرابع أنه مشترك بينهما فيتوقف الى ظهور الدليل فان بادر عد ممتثلا وحكى ابن برهان عن غلاة الواقفيه انا لا نقطع بامتثاله

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لشخص بع هـذه السلعة فقبضها الشخص وأخر بيعها مع القدرة عليه فتلفت فان قلنا بالمشهور وهو ان الامر المطلق لا يدل على شيء فلا ضمان عليه وإن قلنا انه للفور ضمن لتقصيره وقد حكى القاضي الحسين في المسئلة وجهين وحكاهما ايضا عنـه ابن الرفعة ومستندهما ما ذكرناه ، ومنها ما نقله الرافعي في كتاب الطلاق عن فتاوى القفال أنه لوقال لولى امرأته زوجها كان ذلك اقراراً بالفراق بخلاف ما لو قال لها انكحي فانه لا يكون اقرارا به لانها لا تقدر على ان تزوج نفسها ثم ذكر الرافعي في هذا الاخير ما يقتضي أنه كناية فقال لكن المفهوم منه هو المفهوم من قوله تعالى (حتى تنكح زوجا غيره) زاد النووى على هذا فقال الصواب أنه كناية إذا خاطبها بخلاف الولي فانه صريح فيه

. (قلت) الحق في تحرير المقول للولى انا ان قلنا أن الامر على الفور يكون ذلك اقراراً بالطلاق و بانقضاء العدة وقد ذكر الرافعي في فصل تعليق الطلاق بالاوقات في الكلام على ما إذا قال انت طالق امس ان الزوج إذا اعترف بطلاق زوجته من قبل ذلك وان عدتها قد انقضت قبل قوله وزوجها المرأة إذا لم يكذب الزوج وان قلنا ان الامر ليس على الفور فلا يكون اقراراً بانقضاء العدة وفي كونه اقراراً بالطلاق نظر لا سيما إذا قلنا انه يدل على التراخي او قلنا بالتوقف ثم ان ما صرح به النووى من الصراحة انما يستقيم على قولنا انه حقيقة في العقد مجاز في الوطء فان قلنا بالعكس فلا وان جعلناه مشتركا فان قلنا ان المشترك يحمل على جميع معانيه اتجه ذلك وان قلنا لا فلا بد من مراجعته

الفصل الثاني في النواهي

﴿ مسئلة ﴾ النهي هو القول الدال بالوضع على الترك وقد سبق في الكلام على حد الامر ما يعلم منه شرح هذا الحد وشرح ما يتعلق به وان العلو والاستعلاء هل يشترطان ام لا وان لفظ

النهي يطلق على المحرم والمكروه بخلاف لا تفعل ونحوه فانه عند تجرده عن القرائن يحمل على التحريم على الصحيح عند الامام فخر الدين والآمدى وغيرهما ونص عليه الشافعي في الرسالة فى باب العلل فى الاحاديث واختلفوا أيضاً فى دلالته على التكرار والفور والمشهور دلالته عليهما .

إذا علمت ذلك كله فيتفرع على أنه للتحريم ما إذا اشار السيد الى شيء من المباحات بطريق الاصالة وقال لا نفعله او اذن له فى تصرف ثم ذكر بعده هذا اللفظ الا اذا قامت قرينة على الزام تحصيله وهو الغالب .

﴿ مسئلة ﴾ فى الفصل الاول وهو المعقود للاوامر ان الامر بعد التحريم للاباحة على المعروف وقيل للوجوب وهو الصحيح فى المحصول ومختصراته واختلف القائلون بانه للاباحة فى النهي بعد الوجوب فقيل انه للاباحة أيضاً طردا للقاعدة وقيل للتحريم لان النهي يعتمد المفسدة والامر يعتمد المصلحة واعتناء الشارع بدفع المفاسد اشد من اعتنائه بجلب المصالح وقد سبق عن المحصول ان الامر بعد الاستيذان كالامر بعد التحريم لان المقصود رفع المانع وقياسه ان يكون النهي أيضاً بعد الاستيذان كالنهي بعد الوجوب .

اذا تقرر هذا فمن فروع المسئلة ما اذا اوصى باكثر من الثلث وفيه قولان اصحهما انه صحيح ولكن يتوقف على اجازة الورثة والثانى انه باطل بالكلية وسبب التردد قصة سعد بن ابى وقاص فانه مرض فى حجة الوداع فعاده النبي ﷺ فقال يا رسول الله ان لى مالا كثيراً وليس لى الا ابنة واحدة افأتصدق بالنصف قال لا قال فبالثلث قال بالثلث والثلث كثير الى آخر الحديث ومنشأ الخلاف فى مسئلتنا من تلك القاعدة غير خاف .

﴿ مسئلة ﴾ هل يدل النهي على الفساد فيه ثلاثة اقوال احدها لا يدل عليه مطلقاً ونقله فى المحصول عن اكثر الفقهاء والآمدى عن المحققين والثانى يدل مطلقاً وصححه ابن الحاجب والثالث وهو المختار فى المحصول يدل عليه فى العبادات دون المعاملات والرابع انه يدل مطلقاً فى العبادات كما ذكرناه وكذلك فى المعاملات الا اذا رجع الى أمر مقارن للعقد غير لازم له بل ينفك عنه كالنهي عن البيع يوم الجمعة وقت النداء فان النهي انما هو لخوف تفويت الصلاة لا لخصوص البيع اذ الاعمال كلها كذلك والتفويت غير لازم لماهية البيع وهذا القول نقله ابن برهان فى الوجيز عن الشافعي واختاره الامام فخر الدين فى المعالم فى اثناء الاستدلال فتفطن له ونقله الآمدى بالمعنى عن أكثر أصحاب الشافعي واختاره فتأمله ورأيت فى البويطي والرسالة مثله الا ان الصحة فى المقارن

ذكرها فى موضع آخر وحيث قلنا يدل على الفساد فقيل يدل من جهة اللغة والصحيح عند الآمدى وابن الحاجب انه لا يدل الا من جهة الشرع واذا قلنا النهي لا يدل على الفساد فبالغ بعضهم وقال يدل على الصحة لان التغيير به يقتضي انصرافه الى الصحيح او يستحيل النهي عن المستحيل واختار الغزالى فى موضع من المستصفي هذا القول ثم قال بعد ذلك فى هذا الباب انه فاسد .

اذا علمت ذلك فالتفاريع الفقهية عندنا فى العقود موافقة لما ذكرناه ولهذا صححنا البيع وقت النداء و بيع الحاضر للبادى والبيع والشراء على بيع أخيه وشرائه ونحو ذلك لكونه مقارناً غير لازم وأبطلناه فى شراء الغايب و بيعه والتفريق بين الجارية وولدها ونحو ذلك للزوم المعنى وأما العبادات فاجبنا بالقاعدة فى أكثر الاشياء على خلاف فى بعضها كالصلاة فى الاوقات المكروهة وصوم يوم الشك ونحو ذلك لكن خالفناها فى أشياء فاجبنا بالصحة مع التحريم وهو أشد فى المخالفة منها الصحة عند استعمال المغصوب فى الطهارات والصلاة كالمياه والتراب والخف واحجار الاستنجاء وستر العورة ومكان الصلاة وغير ذلك .

﴿ مسئلة ﴾ الترك هل هو من قسم الافعال أم لا فيه مذهبان اصحهما عند الآمدي وابن الحاجب وغيرهما نعم ولهذا قالوا فى حد الامر أنه اقتضاء فعل غير كف .

اذا علمت ذلك فمن فروعه ما اذا نزلت من رأس الصائم نخامة وحصلت فى حد الظاهر من الفم فان قطعها ومجها لم يفطر وان ابتلعها قصدا أفطر وان تركها حتى نزلت بنفسها فوجهان اصحهما الفطر أيضاً ومدركهما ما ذكرناه ومنها مالو طعنه فوصلت الطعنة الى جوفه وكان قادراً على دفعه ولكن تركه ففى الفطر أيضاً وجهان حكاهما النووي فى شرح المهذب وقال اقيسهما عدم الفطر وكان الفرق بين هذه والتى قبلها ان الطعن ليس محققاً بل الوازع من تعاطيه قايم وهو عقوبة الدنيا والأخرى بخلاف نزول النخامة ومنها لو القاه في نار لا يمكنه الخلوص منه فمات فعليه القصاص وان امكنه التخلص فلم يفعل حتى هلك فلا يجب وفيه وجه . واما الدية ففيها قولان اصحهما عدم الوجوب أيضاً لانه القاتل لنفسه باستمراره نعم يجب ضمان ما تأثر بالنار ناول الملاقاة قبل تقصيره فى الخروج سواء كان ارش عضو او حكومة قطعاً ومن الفروع المخالفة لمقتضى ما سبق تصحيحه لودبت الزوجة الصغيرة فارتضعت من أم الزوج مثلا وهى مستيقظة ساكتة فهل يحال الرضاع على الكبيرة لرضاها أم لا لعدم فعلها فيه وجهان حكاهما الرافعى عن ابن كج من غير ترجيح قال فى الروضة من زوايده اصحهما الثانى ، ومنها ما نقله الرافعي فى آخر تعليق الطلاق عن فتاوى القفال أنه لوقال لزوجته ان فعلت ما ليس لله تعالى فيه رضى فانت طالق

فتركت صوماً أو صلاة فينبغي ان لا تطلق لانه ترك وليس بفعل فلو سرقت او زنت طلقت .

(قلت) وعلى قياس ما قاله ينبغي ان لا يحنث فى الزنى اذا كان الموجود منها انما هو مجرد التمكين على العادة لانه أيضاً ترك للدفع وليس بفعل من المرأة .

الباب الثالث فى العموم والخصوص

وفيه فصول الاول فى الفاظ العموم ولنقدم عليه قاعدتين احديهما الجمهور على ان العرب وضعت للعموم صيغاً تخصه فان استعمل للخصوص كان مجازاً وعكس جماعة وقال القاضى اللفظ مشترك بينهما واختار الآمدي التوقف وقيل بالوقف فى الاخبار والوعد والوعيد دون الامر والنهي الثانية الفرق بين الكلى والكل والكلية والجزئى والجزء والجزئية فاما الكلي اي بالياء فى آخره فهو المعنى الذي يشترك فيه كثيرون كالعلم والجهل والانسان والحيوان واللفظ الدال عليه يسمى مطلقاً والجزئى قسيمه كزيد وعمرو وأما الكل فهو المجموع من حيث هو مجموع ومن ذلك اسماء الاعداد فان ورد فى النفى اوالنهي صدق بالبعض لان مدلول المجموع ينتفى به ولا يلزم نفى جميع الافراد ولا النهي عنها فاذا قال ليس عندى عشرة فقد يكون عنده تسعة بخلاف الثبوت فانه يدل على الافراد بالتضمن والجزء بعض الشيء واما الكلية فهي ثبوت الحكم لكل واحد بحيث لا يبقى فرد ويكون الحكم ثابتاً للكل بطريق الالتزام وتقابلها الجزئية وهي الثبوت لبعض الافراد فاذا قال كل رجل يشبعه رغيفان غالباً صدق باعتبار الكلية دون الكل او كل رجل يحمل الصخرة العظيمة وبالعكس .

اذا تقرر ذلك فنقول دلالة العموم على افراده كلية اي تدل على كل واحد دلالة تامة ويعبر عنه أيضاً بالكلى التفصيلي والكلي العددى وليست من باب الكل اى الهيئة الاجتماعية المعبر عنه بالكلي أيضاً المجموعي قال القرافي لانها لو كانت من باب الكلي المجموعي لتعذر الاستدلال بها في النفي على البعض لقوله تعالى (وما الله بغافل عما تعملون) (وما ربك بظلام للعبيد) وكذلك في النهي بقوله (ولا تقربوا الزنى) (ولا تقتلوا اولادكم) كما لو قال قائل ما جاني عشرة اولا تضرب العشرة فانه لا يلزم منه النفي او النهي عما دونها بخلاف الاثبات .

(قلت) وهذا الاطلاق ليس بجيد بل نسلم ونقول ان ال الداخلة على الجمع تعم افراد ما دخلت عليه وهو الجموع كما انها اذا دخلت على اسم الجنس عمت افراده وهي المفردات واذا اثبتنا النفي لكل فرد من افراد الجموع فلا يلزم نفي الواحد والاثنين .

اذا تقرر ذلك فمن فروع المسئلة المشكلة عليها اذا قال المالك لجماعة بيعوا هذه السلعة اوو كلتكم في بيعها اووكلت فلانا وفلانا اوقال اوصيتكم على اولادى او قلت المرأة لاوليائها الذين فى درجة واحدة زوجونى فالاصح فى الجميع كما قاله الرافعى اشتراط الاجتماع ولوقال والله لا اكلم الزيدين اولا البس هذه الثياب اولا آكل هذه الرغفان اوعبر بالمثنى كالثوبين والرغيفين والزيدين فلا يحنث الا بالجميع كذا ذكره الرافعى فى النوع الثانى من انواع المحلوف عليه وذكر أيضا اعنى الرافعى هنا فروعا ينبغى معرفتها لاشتباهها ولان الحوالة ايضا تقع عليها قريبا فقال لوقال لا اكلم زيداً أوعمراً أولا آكل اللحم والعنب لم يحنث الا باكلها و بكلامهما كما لوقال لا اكلمها ولو كرر لا فقال لا اكلم زيداً ولا عمرا فهما يمينان ولا تنحل احداهما بالحنث فى الاخرى ولو قال لااكلم احدهما اوقال واحدا منهما فيحنث بكلام الواحد وتنحل اليمين حتى لايحنث بكلام الآخر ثم نقل الرافعي عن المتولى ان الاثبات كذلك فاذا قال لالبسن هذا الثوب وهذا الثوب فهما يمينان لوجود حرف العطف قال الرافعى وفيه نظر فقد سبق ان قوله لا آكل اللحم والعنب ونحو ذلك يمين واحد مع وجود حرف العطف فيه ولو اتى فى النفى بأو فقال لا ادخل هذه اوهذه فأيتهما دخلها حنث كذا نقله الرافعي فى آخر الباب عن الحنفية ثم قال و يشبه ان يقال يكفي للبر ان لا يدخل واحدة منهما ولايضر دخول الاخرى ولو قال لااكلم كل واحداً منهما فسياتى ومنها اذا حلف لايأ كل رطبا او بسرا فاكل منصفا قالوا انه يحنث وعللوه بان المنصف يشتمل عليهما لكن الرطب جمع رطبة كما صرح به الجوهرى وغيره والبسر مثله وقد نص الجوهري ايضا على ان العنب جمع عنبة وهو مثلهما وذكر النووى فى لغات التنبيه نحوه ايضا ومنها قال والله لاالبس حليا فلبس فردا منه كخاتم او سوار ونحو ذلك فانه يحنث مع ان الحلى بفتح الحاء وسكون اللام مفرد وجمعه حلى بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الياء وفيه لغة بكسر الحاء ووزنه على اللغتين فعول فان فعلا يجمع على فعـول كفلس وفلوس واصله حـلوى اجتمعت الياء والواو وسبق احدهما بالسكون فقلبنا الواو ياء وادغمنا على القاعدة التصريفية ثم كسرنا اللام لما فى الانتقال من الضمة الي الياء من العسر ثم اجازوا مع ذلك كسر الحاء اتباعا للام وماذكرناه من الحكم بالحنث فى الواحد هو مذكور مع كون الحلى المذكور فى صورة المسئلة هو المجموع وهو المتداول على ألسنة حفاظ التنبيه وغيره وقد سبق ان الحلف على المجموع لايحنث فيه ببعضه .

﴿ مسئلة ﴾ صيغة كل عند الاطلاق من الفاظ العموم الدالة على التفصيل اى ثبوت الحكم لكل واحد وقد يراد بها الهيئة الاجتماعية بقرينة وقد تقدم في اول الباب الاشارة الى شيء من ذلك.

إذا تقرر هذا فمن فروع المسئلة مااذا قال احنبى لجماعة كل من سبق منكم فله دينار فسبق ثلاثة فعن الداركي ان كل واحد منهم يستحق دينارا كذا نقله عنه الرافعي واقره قال بخلاف مالو اقتصر على من وقياس هذا انه لو قال لنسائه كل منكن طالق طلقة فتقع على كل واحدة طلقة ابتداء ولا تقول انه يقع على كل واحدة جزء من طلقته ثم يسرى وفائدة هذا فيما لو وقع ذلك على سبيل الخلع هل يكون صحيحا يجب به المسمي او فاسدا يجب به مهر المثل بناء على ان بعض الطلقة ليس معاوضة صحيحة وفيه خلاف واختلاف نبهت عليه فى المهات ومنها اذا قال انت طالق كل يوم فوجهان احدهما وصححه فى الروضة من زوائده تطلق كل يوم طلقة حتى تتكمل الثلاث والثاني لا يقع الا واحدة والمعنى انت طالق ابدا ، ومنها اذا قال والله لاجامع كل واحدة منكن فان حكم الايلاء من ضرب المدة والمطالبة تثبت لكل واحدة على انفرادها حتى اذا طلق بعضهن كان للباقيات المطالبة الا انه اذا وطئ احداهن انحلت اليمين في حق الباقيات عند الاكثرين كذا نقله عنهم الرافعي ثم قال وجعلوا مثل هذا الخلاف فيما لواسقط كلا فقال والله لا كلمت واحدا من هذين الرجلين ثم استشكل اعنى الرافعي ماذكروه آخرا مع ما ذكروه اولا .

﴿ مسئلة ﴾ من عامة فى اولى العلم وما عامة فى غيرهم هذا هو الاصل وهو المعروف ايضا ولسيبويه نص يوهم ان ما لاولى العلم وغيرهم وقال به جماعة قال ابن عصفور فى امثلة المعرب وشرحه وانما عبرنا باولى العلم دون العقل لان من تطلق على الله تعالى كقوله ومن عنده علم الكتاب والباري سبحانه يوصف بالعلم دون العقل وشرط كونهما للعموم كما قاله في المحصول وغيره ان يكونا شرطيتين او استفهاميتين فاما النكرة الموصوفة نحو مررت بمن قام اوما معجب لك اى شخص معجب والموصولة نحو مررت بمن او بما قام اى بالذى فانهما لا يعمان وكذلك اذا كانت ما نكرة غير موصوفة وهي ما التعجبية ونقل القرافي عن صاحب التلخيص ان الموصولة تعم وليس كذلك فقد صرح بخلافه ونقله عنه ايضا الاصفهانى فى شرح المحصول

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما اذا قال من يدخل الدار من عبيدى فهو حر فينظر ان اتى بالفعل مجزوما مكسورا على اصل التقاء الساكنين عم العتق جميع الداخلين وان اتى به مرفوعا عتق الاول فقط هذا هو القياس فيمن يعرف النحو فان لم يعرفه سئل عن مراده فان تعذر حملناه على المحقق وهو الموصولة ومنها ذا وقع حجر من سطح فقال ان لم تخبرينى الساعة من رماه فانت طالق ففى فتاوى القاضي الحسين انها ان قالت رماه مخلوق لم تطلق وان قالت رماه ادمي طلقت لجواز ان يكون رماه كلب اوريح كذا نقله عنه الرافعي فى الطرف السابع من تعليق الطلاق واقره لكن

الاكتفاء بلفظ المخلوق مع كون السؤال بمن الموضوعة للعقلاء لا يستقيم ثم ان السائل بها انما يجاب بتعيين الشخص لا بالنوع فان قيل عبر بمن لاستفهام الحال قلنا الابهام يسوغ التعبير بما لا بمن ومنها اذا اوصى بما تحمله هذه الشجرة او الجارية ولم يبين مدة الاستحقاق فانه يعطى له حمل يحدث دون حمل موجود لكن هل يعطى له الحمل الاول خاصة لانه المحقق او يستحق الجميع لان اللفظ يصدق عليه فيه نظر و يتجه تخريجه على ان ما الموصولة للعموم ام لا ومنها لو كان في يد شخص عين فقال وهبنيها أبي واقبضنيها في صحته واقام بذلك بينة فاقام باقى الورثة بينة بان الاب رجع فيما وهبه لا بنه ولم تذكر البينة ما رجع فيه قال الغزالى في فتاويه لا تنزع العين من يده بهذه البينة لاحتمال ان هذه العين ليست من المرجوع فيه ونقله عنه فى آخر الهبة من زوايد الروضة واقره ولا شك انه يحتمل أيضاً كونها نكرة موصوفة وغير ذلك ومنها قال غصبتك ما تعلم فانه لا يلزمه شيء لانه قد يغصب نفسه فيحبسه كذا ذكره فى كتاب الاقرار من زوايد الروضة عن الاصحاب لكنه ذكر بعده ما يشكل عليه فقال غصبتك شيئاً ثم قال اردت نفسك لم يقبل ومنها اذا قال ان كان ما في بطنك ذكراً فانت طالق طلقه وان كان انثى فطلقتين فولدتهما فانه لا يقع عليها طلاق لان الذى في بطنها ليس ذكرا ولا انثى بل منقسما اليهما هكذا قالوه وهو ماش على الصحيح فى كون ما للعموم فان قلنا لا نعم فقد علق على صفتين ووجدتا فتقع الثلاث .

﴿ مسئلة ﴾ صيغة اي عامة فى اولى العلم وغيرهم كذا ذكره جمهور الاصوليين ومنهم الامام فخر الدين واتباعه الا انها ليست للتكرار حتى لو قال اى وقت ضربت فانت طالق فضربت مرات طلقت واحدة وانحلت اليمين بالمرة الاولى بخلاف كلما ونحوها فانها تقتضى التكرار حتى لو قال كلما كلمت رجلا فانت طالق فكلمت ثلاثة بلفظ واحد طلقت ثلاثا على الصحيح ولم يعد الغزالى في المستصفى صيغة اى مع ما عده من صيغ العموم .

اذا علمت ذلك فيتفرع على القاعدة مسائل منها لو قال لنسائه ايتكن حاضت فصواحباتها طوالق وقع بحيض كل واحدة منهن على البواقى طلقة كذا ذكره العراقيون ومنهم الشيخ في التنبيه وجزم به ابن يونس وابن الرفعة في الكفاية وذكر الغزالى والرافعى هذه المسئلة بصيغة كلما ولم يتعرضا لصيغة أى نعم تعرض لها الغزالى في فتاويه وأجاب بعدم العموم الا انه مثل بمثال آخر فقال في المسألة الثامنة والثمانين بعد المائة اذا قال اى عبيدى حج فهو حر فحجوا كلهم عتق واحد فقط لانه المتيقن قال وهكذا لو قال لوكيله أي رجل دخل المسجد فاعطه درهما انتهى ملخصاً ، ومن امثلة القاعدة

أيضاً المسئلة المعروفة لمحمد بن الحسن صاحب ابي حنيفة رضى الله عنه وهى ما اذا قال اي عبيدى ضربك فهو حر أوقال اى عبيدي ضربته فهو حر وقد اجاب الشاشي صاحب الحلية في فتاوي ... في المسألتين حتى يعتق جميع الضاربين في المثال الاول وجميع المضروبين في المثال الثانى وما قلناه عن الاكثرين في التعلق على الحيض يدل له الثاني وقد سبق عن الغزالى ما حاصله عدم العموم مطلقاً ونقل ابن الرفعة في أوائل الطلاق من الكفاية عن تعليق القاضى الحسين انه يعم الضاربين لا المضروبين بل ان ترتبوا عتق المضروب الاول وان وقع عليهم الضرب دفعة واحدة تعين العتق في واحد منهم وهذا رأى محمد بن الحسن وفرق بان فاعل الفعل في الكلام الاول وهو الضمير في ضربك عام لانه ضمير أى وحينئذ فيكون الفعل الصادر عنه عاما لانه يستحيل تعدد ... ل وانفراد الفعل اذ فعل احدهما غير فعل الآخر فلهذا قلنا يعتق الجميع واما الكلام الثانى وهو قوله اى عبيدى ضربته فالفاعل فيه وهو تاء المخاطب خاص والعام فيه انما هو ضمير المفعول اعنى الهاء واتحاد الفعل مع تعدد المفعول ليس محالا فان الفاعل الواحد قد يوقع في وقت واحد فعلا واحدا بمفعولين او أكثر وفي المسألة أمور أخرى يقف عليها ان شاء الله تعالى في كتابنا المسمي بالكوكب الدرى .

واعلم ان بين اى وكل فرقا ظاهرا وذلك لانه يصح ان يقول اى اولادك اسن ولا يصح ذلك مع كل وكذلك اى اولادك ضرب أزيد ام عمرو ام بكر ولا يصح مع كل الا معطوفا بالواو لا بأم وكذا لو قال اى يوم تقومين فيه فانت طالق فقامت مرات فانها لا تطلق الا واحدة بخلاف كل كما سبق .

واذا تأملت ذلك ظهر لك ان عموم اى ليس للشمول بل للبدل الا ان الفرق بينها و بين النكرة ان النكرة اذا لم يسند الحكم فيها الى ماض تدل على فرد او افراد غير متعينة بخلاف اى والفرق بينها و بين المطلق ان المطلق لايدل على شيء من الافراد بل على الماهية فقط .

﴿ مسئلة ﴾ الجمع اذا كان مضافا اومحلى بال التى ليست للعهد نعم عند جمهور الاصوليين اذا لم تقم قرينة تدل على عدم العموم .

اذا علمت ذلك فيتفرع على مسائل الاولى اذا قال ان كان الله يعذب الموحدين فامرأتى طالق طلقت زوجته كذا نقله الرافعي فى آخر تعليق الطلاق فى الفصل المنقول عن البوشنجى وأقره واستدرك عليه في الروضة استدراكا صحيحا فقال هذا اذا قصد تعذيب احدهم فان قصد تعذيب كلهم اولم يقصد شيئا لم تطلق لان التعذيب يختص ببعضهم الثانية التلقيب بملك الملوك ونحوه كشاه شاه بالتكرار فانه بمعناه ايضا فينظران أراد ملوك الدنيا ونحوه وقامت قرينة للسامعين تدل على ذلك جاز سواء كان متصفا بهذه الصفة املا كغيره من الالقاب الموضوعة للتفاول او المبالغة وان اراد العموم

فلا اشكال فى التحريم اى تحريم الوضع بهذا القصد وكذلك التسمية بقصده سواء قلنا انه للعموم او مشترك بينه و بين الخصوص وكذلك ان قلنا انه للخصوص فقط فى كلام العرب لانه احدث له وضعا آخر وان اطلق عارفا بمدلوله فيبني على انه للعموم ام لا وهذه المسئلة قد وقعت ببغداد فى سنة تسع وعشرين واربع مائة لما استولى الملك الملقب بجلال الدولة احد ملوك الديلم على بغداد وكانوا متسلطين علي الخلفاء فزيد في القابه شاهان شاه الاعظم ملك الملوك وخطب له بذلك على المنبر فجرى فى ذلك ما احوج استفتا علما بغداد في جواز ذلك فافتى غير واحد بالجواز منهم القاضى ابوالطيب وابو القاسم الكرخى وابن البيضارى الشافعيون والقاضى ابو عبدالله الصيمرى الحنفى وابو محمد التميمى الحنبلى ولم يفت معهم الماوردى فكتب اليه كاتب الخليفة يخصه بالاستفتاء في ذلك فافتى بالتحريم فلما وقفوا على جوابه انتدبوا لنقضه واطال القاضيان الطبرى والصيمرى في التشنيع عليه فاجاب الماوردى عن كلامهما بجواب طويل يذكر فيه انهما أخطأ من وجوه قال ابن الصلاح في ادب المفتي والمستفتى بعد ذكره لهذه الحكاية ان الماوردى قد اصاب فيما اجاب وان المجوزين قد اخطوا فى الصحيح عن أبى هريرة رضى الله عنه ان النبى ﷺ قال ان اخنع اسم عند الله تعالى رجل يسمى ملك الاملاك وفي رواية اخنى وفي رواية اغيظ رجل عند الله تعالى يوم القيمة واخبثه رجل كان يسمي ملك الاملاك لا ملك الا الله تعالى ورواه البخارى ومسلم الا الرواية الاخيرة فانها لمسلم قال سفيان بن عيينة ملك الاملاك مثل شاهان شاه ثبت ذلك عنه في الصحيح واخنع واخني بالخاء المعجمة والنون ومعناهما اذل واوضع وارذل واقتصر النووى في شرح المهذب علي التحريم وذكره فى الاذكار مرتين فقال فى المرة الثانية وهى في أواخر الكتاب انه محرم تحريما غليظا ، الثالثة جواز الدعاء للمؤمنين والمؤمنات بمغفرة جميع الذنوب او بعدم دخولهم النار جزم به الشيخ عز الدين بن عبد السلام في الامالى والقرافى في آخر قواعده بالتحريم لانا نقطع باخبار الله تعالى واخبار الرسول عليه الصلاة والسلام ان منهم من يدخل النار واما الدعاء بالمغفرة في قوله تعالى حكاية عن نوح عليه السلام (رب اغفرلى ولوالدى ولمن دخل بيتي مؤمنا وللمؤمنين والمؤمنات) ونحو ذلك فانه ورد بصيغة الفعل في سياق الاثبات وذلك لا يقتضى العموم لان الافعال نكرات والحوار قصد معهود خاص وهواصل زمانه مثلا الرابعة اذا اوصى لفقراء بلد ووجبت الزكاة لهم وهم محصورون وجب استيعابهم فان كانوا غير محصورين فقد قالوا انه يجب الصرف الى ثلاثة وقياس من قال اقل الجمع اثنان جواز الاقتصار عليهما فعلى الاول لو اوصى للفقراء والمساكين وجب الصرف الى سته ، الخامسة اذا اوصى لاقاربه ولم يوجد الا قريب واحد فالاصح

أنه يعطى كل المال وقيل لا وعلى هذا هل يعطى ثلثه أو نصفه وتبطل الوصية في الباقي على وجهين مبنيين على أقل الجمع فان كانوا محصورين فالاصح وجوب استيعابهم وقيل لا وهو مشكل على مسائل سبق بعضها، السادسة اذا قال ان كلمت بني آدم فانت طالق وكلمت اثنين قال اسماعيل البوشنجي القياس انها لا تطلق الا اذا اعطيناها حكم الجمع كذا نقله عنه الرافعي في أواخر تعليق الطلاق ، السابعة قال أنت طالق ان تزوجت النساء أو اشتريت العبيد فانه يحنث بثلاثة كذا نقله الرافعي في آخر تعليق الطلاق في الفصل المنقول عن أبي العباس الروياني وقال الماوردي في الحاوي والروياني في البحر اذا حلف على معدود كالناس والمساكين فان كانت يمينه على الاثبات كقوله لا كلمن الناس ولاتصدقن على المساكين لم يبر الا بثلاثة اعتباراً باقل الجمع وان كانت على النفي حنث بالواحد اعتباراً باقل العدد والفرق ان نفي الجمع ممكن واثبات الجمع متعذر فاعتبر أقل الجمع في الاثبات وأقل العدد في النفي ، الثامنة لوحلف ليصومن الايام فيحتمل حمله على ايام العمر ويحتمل حمله على ثلاثة وهو الاولى كذا نقله الرافعي في أواخر تعليق الطلاق عن البوشنجي وأقره .

﴿ مسئلة ﴾ إذا احتمل كون ال للعهد وكونها لغيره كالجنس أو العموم فانا نحملها على العهد لان تقدمه قرينة مرشدة اليه كقوله تعالى (كما أرسلنا الى فرعون رسولا) الآية كذا ذكره جماعة وجزم به أيضاً ابن مالك في التسهيل .

اذا علمت ذلك فمن فروع المسألة اذا حلف لا يشرب الماء فانه يحمل على المعهود حتى يحنث ببعضه اذ لو حمل على العموم لم يحنث كما لو حلف لا يشرب ماء النهر فانه لا يحنث بشرب بعضه اذ لو حمل على العموم لم يحنث على الصحيح وان كان شرب الجميع مستحيلا عادة وهكذا القياس لو أثبت فقال لاشربنه ، ومنها اذا حلف لا يأكل البطيخ قال الرافعي لا يحنث بالهندي وهو البطيخ الاخضر وهو مشكل الا ان يكون هذا الاسم لا يعهد في بلادهم اطلاقه على هذا النوع الا مقيداً ،ومنها وهو مشكل أيضاً ان الحالف على ان لا يشرب الماء يحنث بماء البحر الملح وفيه احتمال للشيخ ابي حامد حكاه عنه الرافعي ، ومنها الحالف لا يأكل الجوز لا يحنث بالجوز الهندي كما جزم به في المحرر وفي الرافعي وفي الروضة وجهان من غير ترجيح

﴿ مسئلة ﴾ الجمع اذا لم يكن مضافاً ولم يدخل عليه ال نحو اكرم رجالا قاله الجبائي انه للعموم قال لانه حقيقة في الثلاثة والالف وغيرهما من انواع العدد والمشترك عنده يحمل على جميع حقايقه والجمهور على أنه لا يعم بل اقله ثلاثة على الصحيح عند جمهور الاصوليين كما هو الصحيح عند

النحاة والفقهاء وقيل أقله اثنان وهـذا الخلاف المذكور احرى الحري فى المضاف والمقرون بال اذا قامت قرينة تدل على ان العموم غير مراد وينبغي قبل الخوض في المسئلة تحرير محل النزاع فنقول الخلاف في اللفظ المعبر عنه بالجمع نحو الزيدين ورجال لا في لفظ جيم ميم عين فانه ينطلق على الاثنين بلا خلاف كما قاله الآمدي وابن الحاجب فى المختصر الكبير لان مدلوله ضم شيء الى شيء ولا فى لفظ الجماعة أيضاً فان أقله ثلاثة كما جزم به الرافعي في كتاب الوصية فى الكلام على قوله فرع اوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد .

وأعلم أنه لا فرق عند الاصوليين والفقهاء بين التعبير بجمع القلة كافلس او بجمع الكثرة كفلوس على خلاف طريقة النحويين .

اذا تقرر ما ذكرناه فيتخرج على ذلك مسئلتان احداهما الاقرار نحو له على دراهم وكذلك العتق والنذور وغيرها وقد صرح الهروي فى الاشراف بحكاية وجهين فى الاقرار مبنيين على هذه القاعدة وأشار اليه أيضاً الماوردى فى الحاوى ولا شك ان باقى الابواب كذلك ، الثانية ما نقله العبادى في الطبقات فى ترجمة ابي عبد الله البوشنجي المعروف أيضاً بالعبدى عن الشافعي أنه اذا قال ان كان في كفي دراهم هي اكثر من ثلاثة فعبدى حر فكان في كفه أربعة لا يعتق عبده لان ماراد فى كفه على ثلاثة انما هو درهم واحد لا دراهم .

﴿ مسئلة ﴾ النكرة فى سياق النفي تعم سواء باشرها النافي نحو ما احد قائما أو باشر عاملها نحو ما قام أحد وسواء كان النافى ما أو لم أو لن أو ليس أو غيرهـا ثم ان كانت النكرة صادقة على القليل والكثير كشيء أو ملازمة للنفي نحو احد وكذا صيغة بد نحو ما لى عنه بدا كما نقله القرافى فى شرح التنقيح عن الكلاعى فى المنتخب او داخلا عليها من نحو ما جاء من رجل أو واقعة بعد لا العاملة عمل ان وهى لا التى لنفي الجنس فواضح كونها للعموم وقد صرح به مع وضوحه النحاة والاصوليون وما عدا ذلك نحو ما فى الدار رجل ولا رجل قائما اى ينصب الخبر ففيه مذهبان للنحاة الصحيح وهو مقتضى اطلاق الاصوليين انها للعموم ايضا وهو مذهب سيبويه وممن نقله عنه شيخنا أبو حيان في الكلام على حروف الجر ونقله من الاصوليين امام الحرمين في البرهـان فى الكلام على معانى الحروف لكنهـا ظاهرة فى العموم لا نص فيه قال امام الحرمين ولهذا نص سيبويه على جواز مخالفته فنقول ما فيها رجل بل رجلان كما تعدل عن الظاهر فتقول جاء الرجال الا زيدا وذهب المبرد الى انها ليست للعموم وتبعه عليه الجرجانى فى أول شرح الايضاح والزمخشرى فى تفسير قوله تعالى (ما لكم من اله غيره) وقوله تعالى (ما تأتيهم من آية) ووقع فى كتب القرافى هنا غلط فاحش اوضحته

فى شرح المنهاج فاعلمه نعم يستثنى مما ذكرنا سلب الحكم عن العموم كقولنا ما كل عدد زوجا فان هذا ليس من باب عموم السلب أى ليس حكما بالسلب على كل فرد والا لم يكن فى العدد زوج وذلك باطل بل المقصود بهذا الكلام ابطال قول من قال ان كل عدد زوج فابطل السامع ما ادعاه من العموم وقد تفطن لما ذكرناه السهروردى صاحب التلقيحات فاستدركه

اذا تقرر ذلك فمن فروع المسئلة ماذا قال المدعى ليس لى بينة حاضرة فحلف المدعى عليه ثم جاء المدعى ببينة فانها تسمع وان قال ليس لى بينة حاضرة ولا غايبة فوجهان اصحهما ايضا السماع لانه قد لا يعرفها أو ينساها وان قال لا بينة لى واقتصر عليه وهى مسئلتنا فقال البغوى هو كما لو قال لا بينة لى حاضرة وقال فى الوجيز انه كالقسم الثاني حتى يكون على الوجهين وهذا هو الصحيح فى الشرح الصغير ولم يصحح فى الكبير والروضة شيئا ، ومنها انه قد تقرر ان اسم لا اذا كان مبنيا على الفتح كان نصا فى العموم بخلاف المرفوع فاذا قال الكافر لااله الاالله بالفتح حصل له الاسلام ويكون الخبر محذوفا ولفظ الله مرفوع على البدلية أو على الصفة على الموضع وتقديره لااله مغايرالله فى الوجود فلو رفع لفظ الاله فيحتمل عدم الحصول لما سبق من كونه ظاهرا الا نصا ، ومنها وهو مخالف لمقتضى القاعدة اذا حلف لا يكلم احدهما أواحدهم او واحدا منهما أو منهم ولم يقصد واحدا بعينه فاذا كلم واحدا حنث وانحلت اليمين فلا يحنث إذا كلم الآخر والحكم فى الاثبات كالحكم فى النفي أيضا كما إذا قال والله لأكلمن احدهما او واحدا منهما كذا ذكره الرافعي فى الكلام على الحلف على اكل اللحم والعنب ولو زاد كلا فقال كل واحد منهم فكذلك عند الاكثرين كذا قاله الرافعي فى باب الايلاء وأجرى هناك الخلاف الذى فيه فيما إذا قال واحداً منهم اعنى باسقاط كل ووجه الحنث فى المسائل كلها بكلام واحد ان المحلوف عليه هو مسمى الواحد الموجود فى كل فرد وقد وجد فيحنث به ولا يحنث بما عداه لانحلال اليمين بوجود المحلوف عليه ، ومنها إذا كان له زوجات فقال والله لا اطأ واحدة منكن فله ثلاثة احوال احدها ان يريد الامتناع عن كل واحدة فيكون موليا منهن كلهن ولهن المطالبة بعد المدة فان طلق بعضهن بقي الايلاء فى حق الباقيات وان وطىء بعضهن حصل الحنث لانه خالف قوله لا اطأ واحدة منكن وتنحل اليمين ويرتفع الايلاء فى حق الباقيات ، الحال الثانى أن يقول اردت الامتناع عن واحدة منهن لا غير فيقبل قوله لاحتمال اللفظ وقال الشيخ أبو حامد لا يقبل للتهمة والصحيح الاول ثم قد يريد معينة وقد يريد مبهمة فان ارادمعينة فهو مول منها ويؤمر بالبيان كما في الطلاق فاذا بين وصدقه الباقيات فذاك وان أدعت غيرالمعينة انه ارادها وانكر صدق بيمينه فان نكل حلفت المدعية وحكم بانه مول منها أيضاً فلو اقر فى جواب الثانية أنه نواها وأخذناه بموجب الاقرارين وطالبناه بالفيئة او الطلاق ولا يقبل رجوعه

عن الاولى واذا وطئها في صورة اقراره تعددت الكفارة وان وطئها في صورة نكوله و يمين المدعية لم تتعدد الكفارة لان يمينها لا تصلح لالزام الكفارة ولو ادعت واحدة اولا انك اردتني فقال ما اردتك أو ما آليت منك واجاب بمثله الثانية والثالثة تعينت الرابعة للايلاء وان اراد واحدة مبهمة أمر بالتعيين قال السرخسي و يكون موليا من احداهن لا على التعيين فاذا عين واحدة لم يكن لغيرها المنازعة و يكون ابتداء المدة من وقت اليمين أو من وقت التعيين وجهان بناء على الخلاف في الطلاق المبهم اذاعينه هل يقع من اللفظ أم من التعيين وان لم يعين ومضت أربعة أشهر قالوا يطالب اذاطلبن بالفيئة أو الطلاق وانما يعتبر طلبهن كلهن ليكون طلب المولى منها حاصلا فان امتنع طلق القاضي واحدة على الابهام ومنع منهن الى ان يعين المطلقة وان فاء الى واحدة او ثنتين أو ثلاث او طلق لم يخرج عن موجب الايلاء وان قال طلقت التى اليت منها يخرج عن موجب الايلاء لكن المطلقة مبهمة فعليه التعيين هذا هو المذهب فى الحال الذى نحن فيه ووراءه شيئان أحدهما قال المتولى اذا قال اردت مبهمة قال عامة الاصحاب تصرف المدة في حق الجميع فاذا مضت ضيق الامر عليه فى حق من طالب منهن لانه ما من امرأة الا و يجوز ان يعين الايلاء فيها وظاهر هذا انه مول من جميعهن وهو بعيد ، الثاني حكى الغزالى وجها انه أنه لا يكون موليا من واحدة منهن حتى يبين ان اراد معينة أو يعين ان أراد مبهمة لان قصد الاضرار حينئذ يتحقق وحكى الامام هذا الوجه عن الشيخ ابي على السنجى على غير هذه الصورة فقال روي وجها انه اذا قال اردت واحدة لا يؤمر بالبيان ولا بالتعيين بخلاف ابهام الطلاق لان المطلقة خارجة عن النكاح فامساكها منكر بخلاف الايلاء ، الحال الثالث ان يطلق اللفظ فلاينوي تعميما ولا تخصيصاً فهل يحمل على التعميم أم على التخصيص بواحدة وجهان اصحها الاول و به قطع البغوى وغيره وفي كلام الرافعي إشكال مذكور في المهمات فراجعه .

﴿ مسئلة ﴾ النكرة فى سياق الشرط تعم صرح به امام الحرمين فى البرهان وتابعه عليه الانبارى في شرحه له واقتضاه كلام الآمدي وابن الحاجب فى مسئلة لا اكلت ونوى تخصيصه

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما اذا قال ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدين متعاقبين فانها تطلق بالاول ثم اذا كانا فى بطن واحد بأن كان بينهما دون ستة اشهر فتنقضي عدتها بالثانى ولا يتكرر الطلاق كذا جزم به الرافعى، ومنها اذا قال ان كان ما فى بطنك ذكرا فانت طالق طلقة وان كان انثي فانت طالق طلقتين فولدت ذكرين او انثيين فقيل لا تطلق لان مقتضى التنكير التوحيد والاصح وقوع الطلاق حملا لذلك على الجنس كذا علله الرافعى والتعليل بماذكرناه وهوعمومها اصح واوفى بالقاعدة .

﴿ مسئلة ﴾ النكرة فى سياق الاثبات ان كانت للامتنان عمت كما ذكره جماعة منهم القاضى ابو الطيب فى اوائل تعليقته كقوله تعالي (فيهما فاكهة ونخل ورمان) ووجهه ان الامتنان مع العموم أكثر اذ لو صدق بالنوع الواحد من الفاكهة لم يكن في الامتنان بالجنتين كبير معنى

اذا علمت ذلك فمن فروعه الاستدلال على طهورية كل ماء سواء نزل من السماء اونبع من الارض بقوله تعالى (وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به)

﴿ مسئلة ﴾ مالم تكن النكرة المثبتة للامتنان فانها لا تعم وذكر فى المحصول كلاما يوهم خلاف هذا فقال انها ان وقعت فى الخبر نحو جاء رجل فانها لاتعم وإن وقعت في الامر نحو اعتق رقبة عمت عند الاكثرين بدليل الخروج عن العهدة باعتاق ما شاء هذا كلامه وقد علم منه انه ليس المراد ههنا عموم الشمول وحينئذ فيكون الخلاف انما هو فى اطلاق اللفظ ووجه كونها لا تعم فى الخبر ان الواقع شخص ولكن التبس علينا بخلاف الامر .

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما اذا قال بع عبدا من عبيدى ونحو ذلك فانه يصح ولا يزيد على واحد ولذلك فى الاستعارة لو قال اعرنى دابة فقال خذ دابة من اصطبلى فهو كالوكالة بخلاف عقد البيع والاجارة والهبة ونحوها لايصح لابهامه ، ومنها فى الوصية والمتقدم عليه انه لو أوصى اليه في شيء معين كقضاء الدين أو تنفيذ الوصايا وغيرها اقتصر عليه ولو قال أوصيت اليك فى أمر أطفالى أو قال اقمتك مقامي فى أمر أطفالى فالاصح صحة هذه الوصية وقيل لا فان صححنا استفاد حفظ مالهم وكذا التصرف فيه فى الاصح فلو اقتصر على قوله أوصيت اليك لم يصح قطعاً لان أوصيت نكرة وقع فى سياق الاثبات اذ الافعال كلها نكرات وحينئذ فلا تعم وايضاً فلانه يحتمل مع ذلك الوصية بالمال أيضاً ويتجه ان يكون قوله جعلتك وصي كقوله أوصيت اليك وما ذكره الفقهاء فى هذه المسائل يخالف ما قاله اصحاب علم البيان ان حذف المعمول يؤذن بالتعميم ، ومنها اذا قال أنت طالق يوماً و يوماً لا قال الرافعي فتقع عليه طلقة واحدة لما ذكرناه وقال البوشنجى المفهوم منه وقوع ثلاث طلقات متفرقة آخرها في اليوم الخامس .

﴿ مسئلة ﴾ اذا أمر جمعاً بصيغة جمع كقوله اكرموا زيداً دل ذلك على الاستغراق حتى يتوجه الامر الى كل واحد بخصوصه كذا ذكره فى المحصول و يتفرع على ما ذكره انه اذا قال مثلا لعبيده أو وكلائه اعطوا زيداً مما فى ايديكم عشرة ان كل واحد مأمور باعطاء شيء ومقتضى كلامه أيضاً أمر كل واحد بعشرة غير ما يعطيه صاحبه وفيه نظر .

... المفرد المحلى بأل والمضاف للعموم على الراجح اما المعرف بأل فنقله الآمدى ... رين ونقله الامام فخر الدين عن الفقهاء والمبرد ثم اختـار هو ومختصروا كلامه ... الاول فقد نص عليه الشافعى فى الرسالة وفي البويطى واما المفرد المضاف ففي المحصول و... في اثناء الاستدلال على كون الامر للوجوب انه يعم ونقله القرافي عن الروضة فى الاصول وصححه ابن الحاجب والبيضاوى فى القسمين جميعا .

إذا علمت ذلك فللقاعدة فروع احدها إذا أوصى بالثلث لولد زيد وكان له اولاد أخـذوا كلهم ذكره الرويانى في البحر وغيره ، الثاني إذا قال والله لاشربن ماء هذه الاداوة اوالجب لم يبر إلا بشرب الجميع وان حلف انه لا يشربه لم يحنث بشرب بعضه وكذا الحكم نفيا واثباتا فيما لا يمكن شربه عادة كالبحر وكالنهر والبير العظيمين على الصحيح وقيل لا بل يحمل على البعض ومثله لو حلف لا يأكل خبز الكوفة أو بغداد لم يحنث ببعضه ذكره الرافعى ، الثالث إذا قال مثلا ولينك الحكم في كل يوم سبت تعاطاه فى تلك الايام كلها ولا اشكال وان لم يأت بكل بل قال مثلا يوم السبت فانه لا يعم بل يحمل على السبت الاول خاصة حتى لو لم يحكم فيه فلا يحكم في السبت الذى يليه كذا ذكره صاحب البحر ، الرابع إذا قال الشيخ أجزت لك أن تروى عنى كتاب السنن وهو يروى كتبا من السنن لم تصح الاجازة كما جزم به النووى من زوايده فى أوايل القضاء ، الخامس دعوى ان الاصل جواز البيع فى كل ما ينتفع به عملا بقوله تعالى (وأحل الله البيع) حتى يستدل به مثلا على جواز بيع لبن الادميات ونحوه مما وقع فيه الخلاف ان قلنا انه للعموم والا فلا وكذا الاستدلال على بطلان ما فيه غرر بقوله نهى عن بيع الغرر وعلى بطلان بيع اللحم بالحيوان مأكولا كان أو غير مأكول بقوله نهى عن بيع اللحم بالحيوان وعلى نجاسة الابوال كلها بقوله تنزهوا من البول ونحو ذلك ، السـادس إذا قالت المرأة أذنت للعاقد بهذه البلدان يزوجني ولم تقم قرينة على ارادة واحد معين فانه يجوز لكل عاقد أن يزوجها كذا ذكره ابن الصلاح في فتاويه ومدركه ما ذكرنا . السابع إذا قال لثلاث نسوة من لم يخبرني منكن بعدد ركعات الصلوات المفروضة فهي طالق فقالت واحدة سبع عشرة ركعة وثانية خمس عشرة وثالثة احدى عشرة لم تطلق واحدة منهن فالاول معروف والثانى يوم الجمعة والثالث فى السفر كذا نقله الرافعى في الطرف السابع من تعليق الطلاق عن القاضي الحسين والمتولى وهو كلام غير محرر وتحريره انه على أقسام الاول ان يقول بعدد كل ركعات صلاة مفروضة فى كل يوم فمقتضى ما ذكره الاصحاب في التعليق على الاخبار بالعدد كقوله من لم يخبرنى منكن بعدد هذا الجوز ونحو ذلك انه

ان قصد التمييز فلابد من ذكر عدد كل صلاة بخصوصيتها وعدد كل يوم وليلة بخصوصه وفى الاخبار عالا يتكرر كيوم الجمعة نظر لانها ليست مفروضة فى كل يوم وليلة وكذلك صلاة السفر والمتجه عدم دخولها في ذلك وان لم يقصد التمييز فيكفى اخبارهن باعداد تشتمل على الاعداد المفروضة ، (القسم الثانى) ان يأتي بما ذكرناه بعينه لكن يحذف كلا الاولى ويأتى بالثانية فله حالان احدهما ان يأتي بالصلاة منكرة فيقول بعدد ركعات صلاة مفروضة فى كل يوم وليلة فيتخلص كل امرأة بذكر صلاة واحدة من الصلواة المتقدم ذكرها ، الثاني ان يأتى بها معرفة فيقول بعدد ركعات الصلاة الى آخره فالمتجه استغراق صلوات اليوم والليلة للقاعدة السابقة وهو كونها للعموم عند تعذر العهد والجنس بعيد أو متعذر ، القسم الثالث ان يكون بالعكس وهو ان يحذف كلا الثانية و يأتي بالاولى فيقول بعدد كل ركعات صلاة مفروضة أو كل الصلاة المفروضة في اليوم والليلة فالمتجه الحاقه بالقسم الاول وجعل ال للعموم لما سبق ، القسم الرابع ان يحذفها معا فله حالان احدهما يأتي بما بعدهما منكرين فيقول بعدد ركمات صلاة مفروضه فى يوم وليلة فيتخلص كل واحدة بذكر صلاة واحدة من أي يوم كان و يبقى النظر في انه هل يكفى مجرد العدد أم لابد من اقترانه بالمعدود فيقول مثلا صلاة الجمعة ركعتان الحال الثاني ان يأتي بهما معرفين فيقول بعدد ركعات الصلاة المفروضة في اليوم والليلة فقياس ما سبق حمله على العموم في الصلوات وفي الايام حتى لا يبر الا بذكر سبعة عشر ، القسم الخامس ان يحذفها و يحذف معها ما ندخل عليه كل الثانيه فله أيضاً حالان احدهما ان يأتى بالصلاة منكرة فيقول بعدد ركعات صلاة مفروضة فلا اشكال في خلاص كل واحدة بعدد ركعات صلاة مفروضة واحدة أي صلاة كانت الثاني أن يأتى بها معرفة فيقول بعدد ركعات الصلاة المفروضة وهو الذي اقتصر عليه الرافعى ولم يذكر معه شيئا من الاقسام السابقة باحوالها فراجع لفظه .

إذا علمت هذا التصوير فقياسه مما سبق أن يخبر كل واحدة بجميع الصلوات حتى لا يبر الا سبعة عشر ركعه ان جعلنا أل للعموم فان قلنا انها ليست للعموم فيلتحق بالحال الذي قبله حتى يحصل الخلاص بذكر صلاة واحدة .

واذا علمت جميع ما ذكرناه علمت ان ما فى الرافعي لا يتمشى على القواعد ثم انه كما لم يصرح باليوم والليلة لم يصرح ايضا بالشهر ولا بالسنة واللفظ الذى ذكره محتمل وفى المسئلة كلام آخر يأتى ان شاء الله تعالى فى الاخبار فراجعه ، الفرع الثامن من فروع القاعدة اذا نوى الجنب الطهارة للصلاة فانه يصح و يرتفع الاكبر والاصغر كما فى الوضوء كذا ذكره ابن الرفعة فى باب صفه الوضوء من الكفاية وهاء بالقاعدة السابقة ولاجل ذلك لم ينزلوا اللفظ على اضعف القولين وهو الاصغر كما نزلوه عليه فى اقرار

الاب بان العين ملك لولده حيث نزلوه على الهبة وجوزوا الرجوع، التاسع وهى من الفروع المخالفة لمقتضى ما صححوه فى القاعدة اذا قال الطلاق يلزمنى فانه لايقع عليه الثلاث بل واحدة وكذا لو قال من له زوجات وعبيد زوجتى طالق وعبدى حر فانه يقع على ذات واحدة وتعين ولا يعم لكونه من باب اليمين والايمان قد يسلك فيها مسلك العرف نعم فى المسئلة اشكال آخر سببه مخالفة قاعدة أخرى فرعية فلتطلب من المهمات ، العاشر اذا نوى المتيمم الصلاة فهل يستبيح الفرض أو النفل ام يقتصر على النفل على وجهين أصحهما الثانى ، الحادى عشر اذا قال المريض اعطوه كذا كذا من دنانير اي بالتكرار بلا عطف اعطى دينارا فان كان بالعطف اعطى دينارين فلو افرد الدينار مع الاضافة اعطى حبتين عند العطف وحبة واحدة عند عدمه كذا نقله الرافعى فى كتاب الوصية عن البغوي ثم قال انه ينبغى ان يكون الجمع كالافراد حتى يعطى الحبتين عند العطف والواحدة عند عدمه ، الثانى عشر اذا اوصى السيد لمكاتبه باوسط نجومه وكانوا اربعة مثلا قال الشافعى وضعوا عنه اي النجمين شاءوا اما الثانى واما الثالث لانه ليس منهما واحد اولى باسم الاوسط من الآخر كذا رأيته فى الام فى الكتابة ثم ذكر بعده ايضا مثله ونقل الرافعى هذا عن ابن الصباغ خاصة ثم نقل عن التهذيب انه كلاهما وحاول ترجيحه ، وفي المسئلة امور اخرى ذكرتها في المهمات ثم قال اعني الشافعي ولو قال ضعوا عنه ثلث كتابته اي مال كتابته كان لهم ان يضعوا عنه ثلث كتابته فى العدد ان شاءوا المؤخر وان شاءوا ما قبله وكذلك ان قال نصفها او ربعها او عشرة منها انتهى ولم يذكر الرافعى هذا الفرع، الثالث عشر اذا نوى المتوضى الطهارة فان قيدها بالحدث صح فان لم يقل عن الحدث لم يصح على الصحيح كما قاله في زوائد الروضة وعلله النووى في شرح المهذب بان الطهارة قد تكون عن حدث وقد تكون عن خبث فيشترط فيها التقييد ثم قال ان القوي صحته .

(قلت) والامر كذلك لانه قياس قاعدتنا المذكورة ، الرابع عشر قال لزوجته إذا قدم الحاج فانت طالق أعنى بلفظ الافراد كما عبر به فى التنبيه فالقياس مراجعته فى مراده فان تعذر أو لم يكن له ارادة فيبنى على ان المفرد هل يعم أم لا ولو عبر به مجموعا كما وقع في المنهاج فيبني ايضا على ما ذكروه فيه أي في الجمع وقد سبق ولكن إذا حملناه على العموم فمقتضاه انه لو مات أحدهم أو انقطع لمانع لم يحصل المعلق عليه وفيه بعد وحينئذ فهل النظر الى الاكثر أو ما يطلق عليه اسم الجمع أو الى جميع من بقي وهو يريد القدوم أم كيف الحال فيه نظر ، الخامس عشر إذا قال إن كان حملك ذكراً فانت طالق طلقة وان كان انثى فطلقتين فولدت ذكراً أو انثى قالوا لا يقع الطلاق لان حملها ليس بذكر ولا انثى

بل بعضه هكذا و بعضه هكذا وهو موافق لكون المضاف للعموم فان قلنا لا يعم فقد علق على شيئين ووجد المعلق عليه فيقع الثلاث .

﴿ مسئلة ﴾ قول الصحابي مثلا نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر وقضى بالشاهد واليمين لا يفيد العموم لان الحجة فى المحكي وهو كلام الرسول لا في الحكاية والمحكي قد يكون خاصاً فيتوهمه عاما وكذا قوله سمعته يقول قضيت بالشفعة للجار لاحتمال كون أل للعهد كذا قال فى المحصول قال وأما اذا كان منوياً كقوله عليه الصلاة والسلام قضيت بالشفعة لجار وقول الراوى قضى بالشفعة لجار فجانب العموم أرجح واختار ابن الحاجب ان الجميع للعموم ونقل فى الاحكام عن الجمهور موافقة الامام ثم مال الى العموم .

اذا تقرر ذلك فيتفرع على ذلك صحة الاستدلال بعموم أحاديث كثيرة وردت بهذه الصيغ منها الاحاديث السابقة ومنها ما ثبت في الصحيح عن عائشة رضى الله عنها انها قالت أرخص رسول الله ﷺ في صوم أيام التشريق للمتمتع ، وقول عمار بن ياسر من صام اليوم الذي يشك فيه فقد عصى أبا القاسم وغير ذلك .

﴿ مسئلة ﴾ قال الشافعي ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال مثاله أن ابن غيلان أسلم على عشرة نسوة فقال له عليه الصلاة والسلام أمسك أربعاً وفارق سائرهن ولم يسأله هل وقع العقد عليهن معاً أو مرتباً فدل على أنه لا فرق على خلاف ما يقوله أبو حنيفة من أن العقد اذا ورد مرتباً تعينت الاربع الاوائل كذا ذكره في المحصول ثم قال وفيه نظر لاحتمال أنه أجاب بعد ان عرف الحال .

(قلت) ويقوى النظر على قولنا انهم مكلفون بفروع الشريعة واعلم أنه قد روي عن الشافعى كلام آخر قد يعارض هذا فقال حكايات الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال كساها ثوب الاجمال وسقط بها الاستدلال وقد جمع القرافى بينهما فى كتبه فقال لا شك ان الاحتمال المرجوح لا يؤثر وانما يؤثر الراجح او المساوى وحينئذ فنقول الاحتمال ان كان فى محل الحكم وليس في دليله لا يقدح كحديث غيلان وهو مراد الشافعى بالكلام الاول وان كان في دليله قدح وهو المراد بالكلام الثاني.

اذا تقرر ذلك فيتفرع على القاعدة صحة الاستدلال بادلة كثيرة وردت بنحو هذه الالفاظ منها ما تقدم ذكره فى حديث ابن غيلان

﴿ مسئلة ﴾ نقل ابن برهان عن الشافعي ان المدح والذم يخرجان الصيغة عن كونها عامة ونقله عنه ايضا الآمدي وابن الحاجب وصححا خلافه وصححه في المحصول ايضا ومثلوا بقوله تعالى (ان الابرار لفي نعيم وان الفجار لفي جحيم) وقوله (والذين يكنزون الذهب والفضة) الآية .

اذا تقرر ذلك فمن فروع المسئلة ما اذا قال مثلا لعبيده او زوجاته والله من فعل كذا منكم ضربته أو ان فعلتم كذا ضربتكم فمقتضى ما نقل عن الشافعي من كونه لا يعم حصول البر بضرب احدهم وتفاريع الاصحاب على خلافه .

﴿ مسئلة ﴾ مساواة الشيء للشيء كقولنا استوى زيد وعمرو او تماثلا او هو كهو ونحو ذلك وما يصرف منه ان كان معه قرينة تشعر بارادة شيء معين حملناه عليها وان لم تقم قرينة على ذلك فهل يدل على التساوى من جميع الوجوه الممكنة او يدل على البعض فيه مذهبان حكاهما القرافي وبني عليهما النفي كقولنا لا يستويان فان قلنا مقتضاهما في الاثبات هو المساواة من كل وجه فلايستوى ليس بعام لان نقيض الموجبة الكلية سالبة جزئية وان قلنا انه من بعض الوجوه كان النفي عاما لان نقيض الموجبة الجزئية سالبة كلية والصحيح ان لا يستوى عام صححه الآمدي وابن الحاجب ولاجل ذلك تمسك جماعة على ان المسلم لايقتل بالكافر لقوله تعالى (لا يستوى اصحاب النار واصحاب الجنة) وخالف الامام فخر الدين واتباعه فصححوا ان لا يستوى ليس بعام واستدلوا بدليل ضعيف بينت ضعفه في شرح المنهاج .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لعبده أنت حر مثل هذا العبد وأشار الى عبد آخر له قال الروياني فيحتمل ان لا يعتق المشبه لعدم حرية المشبه به وتكون الحرية في كلامه محمولة على حرية الخلق قال فلو قال أنت حر مثل هذا ولم يقل هذا العبد فيحتمل ان يعتق والاوضح انهما لايعتقان كذا نقل الرافعي هذين الفرعين عنه قبيل كتاب التدبير وأعترض عليه النووي فقال ينبغي عتق المشبه في الصورة الاولى قال والصواب عتقهما في الثانية وما ذكره اعني النووي في المسئلة الاولى واضح ويؤيده أن هاتين اللفظتين وهما حر ومثل خبران عن قوله أنت وأما ما ذكره في المسئلة الثانية فضعيف والصواب فيها مقالة ثالثة وهي عتق الاول دون الثاني ووجهه ما ذكرناه من كونهما خبرين مستقلين فان قيل المراد بقوله مثل هذا أي في الحرية قلنا ليس في الكلام تصريح به فان ادعى انه نواه كان كناية ووقع على الثاني لاجل ذلك لا لأنه مدلول اللفظ ومنها ما نقله الرافعي في أواخر تعليق الطلاق عن أبي العباس الروياني انه لو رأى أمرأته تنحت خشبة من شجرة فقال ان عدت الى مثل

هذا الفعل فانت طالق فنحتت خشبة من شجرة أخرى ففى وقوع الطلاق وجهان لان النحت كالنحت لكن المنحوت غيره وصحح النووي من زوايده الوقوع، ومنها قال العبادي في الطبقات قال الكرابيسي أحد أصحاب الشافعى فى القديم إذا قال أنت طالق مثل الف طلقت ثلاثا لانه شبه بعدد فصار كقوله مثل عدد نجوم السماء و إذا قال مثل الالف طلقت واحدة اذا لم ينو شيئا لانه تشبيه تعظيم فاشبه قوله مثل الجبل ولم يذكر المسئلة فى الرافعي بل نقل فيه عن المتولى مسئلة أخرى ، ومنها لو قال أنت طالق كالثلج أوكالنار طلقت في الحال ولغى التشبيه كذا قاله الرافعى فى آخر الباب الاول من أبواب الطلاق قال وقال أبو حنيفة ان قصد التشبيه بالثلج في البياض و بالنار فى الاستضاءة طلقت سنياً و إن قصد التشبيه بالثلج فى البرودة و بالنار في الحرارة والاحراق طلقت فى زمن البدعة ، ومنها إذا قال لامرأته أنت على كالدم والميتة والخمر والخنزير فان اراد فى الاستقذار صدق وان أراد الطلاق أو الظهار نفذ وان نوي التحريم لزمه الكفارة وإن أطلق قال الرافعي بظاهر النص أنه كالحرام و به صرح الامام قال والذى ذكره البغوى وغيره أنه لا شيء عليه انتهى ولو قال لامرأته أنت كالحمار ونوي الطلاق فيتجه ان يكون كناية وان كان الاشهر فيه ارادة البلادة لصحة ارادة غيره كتحريم الوطء ونحوه ،ومنها اذا قال احرمت كاحرام زيد وصرح بكاف التشبيه فانه يصير محرماً بغير (١) ما أحرم به من حج أو عمرة أو قران حتى نقل فى الروضة من زوايده قبيل سنن الاحرام عن صاحب البحر أنه لو قال كاحرام زيد وعمرو وكان احدهما محرماً بالحج والآخر بالعمرة صار قارنا ولم يقولوا بحصول مجرد الاحرام ثم يصرفه لما اراد وسببه ان الاحرام لا يشترط فيه التعيين فلو حملنا ذلك على أصل الاحرام لم يبق لقوله كاحرام زيد فائدة ومنها لو قال أوصيت لزيد بمثل ما أوصيت به لعمرو حيث قالوا يكون وصية بذلك المقدار وجنسه وصفته كما صرحوا به في باب بيع المرابحة وغيرها و كذلك لو قال بعتك بمثل ما أشتريت فلو حذف الموصى الباء الداخلة على مثل فيتجه ان لا يتعين ذلك المقدار و يقرب منه ما لو قال أوصيت لعمرو كما أوصيت لزيد أعني بالكاف وكذا فى الاقرار لو قال لزيد على الف ولعمرو علي كما لزيد أو كالذي له ولو عبر بمثل كان أوضح الا انه لو أتى بلفظ أكثر فقال لزيد علي أكثر مما فى يد فلان فانه يقبل تفسيره بأقل متمول لاحتمال ارادة كونه حلالا وذلك حرام ولا فرق فى ذلك كما قاله في زوايد الروضة بين ان يعلم ما فى يد فلان أم لا .واذا تأملت ايجاب الاقل مع التعبير بالأكثر بخلاف التعبير بالمثل استغربته.

﴿ مسئلة ﴾ الناسور .. اذا كان اسم جنس مجموعا مجرورا بمن كقوله تعالى (خذ من اموالهم صدقة) فمقتضاه الايجاب من كل نوع لم يهم ... عن احراجه كذا نص عليه الشافعى فى باب الزكاة

(١) قوله بغير ما أحرم الخ كذا فى الاصل ولعل صوابه بما أحرم الخ أى باسقاط غير

من كتاب الرسالة وكذلك فى البويطى ونقله ابن برهان فى الوجيز عن الاكثرين وكذلك الآمدى وابن الحاجب ثم اختارا خلافه .

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما وقع فى الفتاوى ان واقف مدرسة شرط فى مدرسها ان يلقي كل يوم ماتيسر من علوم ثلاث وهى التفسير والاصول والفقه فهل يجب الاخذ من كل واحد منها أم يكفى الاخذ من علم واحد ، ومنها صحة الاستدلال بالآية المذكورة على ما وقع فيه الخلاف فى وجوب الزكاة فيه كالحبل ونحوه

﴿ مسئلة ﴾ اطلاق الاصوليين يقتضى ان الفرد النادر يدخل فى العموم وصرح بعضهم بعدم دخوله .

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة دخول الاكساب النادرة كاللقطة والهبات ونحوها فى المهاياة وفيه خلاف الاصح الدخول ومنها اذا غلط الحجيج بالتقديم فوقفوا يوم الثامن فانه لا يجزيهم على الاصح لان الغلط بالتأخير يحصل بالغيم ونحوه وهوكثير بخلاف التقديم فانه نادر فلا يدخل تحت قوله عليه الصلاة والسلام «عرفة يوم تعرفون او اليوم الذى تعرف الناس فيه» ، ومنها ان المتمتع يجب عليه صيام ثلاثة أيام في الحج لقوله تعالى (فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج) أي فى زمنه او مدته او نحو ذلك فلو اراد تأخير التحلل الاول الى ما بعد أيام التشريق بان يؤخر الحلق والطواف ويصومها في ذلك الوقت لكونه في زمن الحج فانه لا يجوز على الصحيح في الرافعى وعلله بقوله لانها صورة نادرة فلا يكون مراده من الآية بل تحمل الآية على الغالب المعتاد .

﴿ مسئلة ﴾ المتكلم يدخل في عموم متعلق خطابه عند الاكثرين سواء كان خبرا او امرا اونهيا كقوله تعالي (وهو بكل شيء عليم) وقول القائل من احسن اليك فاكرمه او فلا تهنه كذا قاله في المحصول ثم قال ويشبه ان يكون كونه امرا قرينة مخصصة قال فى الحاصل وهو الظاهر

اذا علمت ذلك فللمسئلة فروع احدها اذا قال نساء المسلمين طوالق ففي طلاق زوجته وجهان صحح النووى من زوايده انه لايقع وعلله ان الاصح عند اصحابنا فى الاصول انه لايدخل وجزم الرافعى بنحوه ايضا فقال اذا قال نساء العالمين طوالق وانت يا زوجتى لا تطلق زوجته لانه عطف على نسوة لم يطلقن كذا ذكره فى الكلام على الكنايات وهو صريح فى ان المتكلم لا يدخل فى عموم كلامه وان التصريح به بعد ذلك لا يفيد ويؤخذ من الثانى مسئلة اخرى وهى ان العطف على الباطل باطل حتى اذا اشار الى اجنبية فقال طلقت هذه وزوجتى لا تطلق زوجته ، الثانى لو وقف على الفقراء فافتقر فان

الراجح على ما ذكره الرافعي انه يدخل فانه قال يشبه ان يكون هو الاصح وقال الغزالى لا يدخل وكذلك السرخسى فى الآمال وعلله بان المتكلم لا يدخل في كلامه واستدل الغزالى بنحوه ايضا الثالث لو وقف مسجدا ونحوه فان الواقف يدخل مع انه لو صرح باخراج نفسه لم يستحق .

واذا تأملت هذه الفروع واستحضرت ماسبق نقله من كون أكثر الاصوليين على الدخول وتأملت قول عثمان رضي الله عنه حين وقف ببئر رومة دلوى فيها كدلاء المسلمين علمت انما قاله النووى مردود دليلا ونقلا من كلام الفقهاء والاصوليين الرابع اذا قال وقفت على الاكبر من اولادى أبى اوقال افقههم ونحو ذلك وكان الواقف بتلك الصفة فان قلنا ان المتكلم لا يدخل فى عموم كلامه صح وصرف الى غيره ممن اتصف بتلك الصفة وان قلنا يدخل فيحتمل القول به ههنا ايضا وحينئذ فيبطل الوقف لانه يصير وقفاً على نفسه و يحتمل الصحة و يكون بطلانه فى النفس قرينة دالة على اخراجها وهذا كله اذا اطلق او اراد العموم فان اراد ما عدا نفسه صح وكان ابن الرفعة يفتي فى هذه المسئلة بالصحة وعمل به فانه وقف وقفا على افقه اولاد ابيه و فى هو يتناوله لاجل ذلك وما صدر منه مردود كما او ضحته فى الهداية الي اوهام الكفاية الخامس لو عزل عن القضاء فقال امرأة القاضى طالق ففى طلاق زوجته وجهان حكاهما الرافعى فى آخر تعليق الطلاق عن ابى العباس الرويانى وللمسئلة التفات الى قواعد أخرى ذكرناها فى الاشتقاق ، السادس اذا قال امرأة كل من فى السكة طالق نقل الرافعي في الباب الثانى من اركان الطلاق عن القاضى شريح الرويانى انه قال حكي جدى عن بعض الاصحاب انه لا يقع طلاقه قال والصحيح انه يقع.

واعلم ان النووى قد عبر في الروضة عن هذه المسئلة بقوله وانه لو قال كل امرأة فى السكة طالق وزوجته في السكة طلقت على الاصح هذه عبارته وهو عكس ما صوبه الرافعى نعم وقع في بعض نسخ الرافعى وهى فى السكة اعنى بضمير المؤنث وهو تحريف ولعله السبب في انقلاب المسئلة على النووي السابع إذا قال العبد لسيده ان اعتقت عبداً اليوم فلك علي دينار فاعتق المتكلم فيتجه بناؤه على ان المتكلم يدخل فى عموم كلامه أم لا فان اعتق غيره فان كان قبل عتق المتكلم فالقياس تخريج الوجوب فى ذمة المتكلم على ان السيد هل يجب له على عبده شيء أم لا وان كان بعده وصححنا ذلك وهو ما قبل العتق فهذا اولى وان لم نصححه فالمتجه البطلان هنا لعدم أهلية حال الالتزام بخلاف التزامه في حق نفسه فانه صحيح للضرورة فان خاطب العبد بذلك اجنبياً فاعتق الاجنبى عبده فيتجه بناؤه وقياس الطلاق من هذا الفرع لا يخفي وقد يتجه بناؤه على ضمان العبد بغير اذن سيده او على التزام الامة

مالا للزوج على خلعها بغير الاذن وان كان الصحيح فى الخلع الصحة لظهور الغرض فيه بخلاف الضمان ويتجه الحاق العتق بالخلع لابالضمان . الثامن هل كان يجوز له عليه الصلاة والسلام ان يجمع بين المرأة وعمتها او خالتها فيه وجهان حكاهما الرافعى من غير ترجيح و بناهما على هذه القاعدة قال واما الجمع بينها و بين اختها أو أمها أو بنتها فلا يجوز له ذلك وقيل فيه وجهان أيضاً واما نكاحه بلا ولي ولا شهود ففيه وجهان واصحهما الجواز قال الشيخ أبو حامد وهما مبنيان على ما ذكرناه فانه قد قال لا نكاح الا بولي مرشد وشاهدي عدل .

(قلت) ودخول هذا وأمثاله في هذه القاعده فيه نظر لان المحكوم عليه هنا انما هو نفي ماهية النكاح عند انتفاء ذلك فتنتفى تلك الماهية أيضاً فى حقه عملا بهذا الحديث ولم يأت بلفظ عام للاشخاص حتى نقول هل دخل فيهم أم لا فاستحضر ما ذكرناه وأخرجه هو وأمثاله عن هذه القاعدة بخلاف نحو قوله لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها لان معناه لا ينكح أحد وحينئذ فيصح تخريج الخلاف المقدم فى العمة والخالة عليه . التاسع لو قال والله لاضربن جميع من فى الدار لم يدخل الحالف فى اليمين كذا ذكره فى كتاب الوصية من البحر قبيل باب الوصية للقرابة بنحو ورقتين وشيء. العاشر لو أقر لورثة أبيه بمال وكان هو أحدهم فانه لا يدخل لان المتكلم لا يدخل فى عموم كلامه كذا رأيته في الامالى للسرخسى فى كتاب الوقف وصوره بالمال كما ذكرت وهو شامل للعين والدين فان كان عيناً فالتخريج على القاعدة واضح وكذلك ان كان دينا ولم يكن على الميت دين وفرعنا على ان الدين يمنع انتقال التركة واما إذا قلنا أنه لا يمنع فلا يدخل لاستحالة ان يكون له على نفسه بخلاف العين فانه لا يأتى فيها هذا المعنى ثم قال السرخسى هذا اذا أطلق فان نص على نفسه فقيل كالوقف على نفسه وقيل يصح قولا واحدا لان العلة هناك انه لم ينقل الملك منه الى غيره وههنا قد حصل النقل ثم نقل من غيره لنفسه قال وعلى هذه الطريقة لو وقف شيئاً على الفقراء وشرط أنه لو فقر لدخل معهم فانه يصح. الحادي عشر اذا قال ان كلمت رجلا فانت طالق فكلمت زوجها وقع الطلاق عند أصحابنا كذا ذكره القاضى الحسين فى تعليقته فى أثناء باب تعليق الطلاق بالوقت ثم قال وهو مشكل لانا نعلم بالعادة ان المراد هو الاجنبي. الثانى عشر اذا قال والله لا يدخل دارى أحد ولا يلبس ثوبي أحد فلا يدخل الحالف لان النكرة مغايرة للمعرفة فلا يدخل تحتها ولو عرف نفسه باضافة الفعل بان قال لا البس هذا القميص أحداً أو عرف غيره بالاضافة اليه فقال لا يدخل دار أحد فلان أنه لا يلبس قميصه أحد فانه لا يدخل المضاف اليه لانه صار معرفاً وكذا لو قال لا يطعم هذا الخبز أحد واشار الى نفسه فان الحالف لا يدخل

كذا نقل الرافعي هذه الفروع كلها في آخر كتاب الايمان عن الحنفية ثم قال وقد يتوقف في هذه الصورة الاخيرة والسابق الى الفهم في غيرها ما ذكروه و يجوز ان يخرج الصورة الاولى على الخلاف في ان المتكلم هل يندرج تحت العموم أم لا انتهى كلام الرافعي زاد النووي فقال قلت الوجه الجزم بكل ما ذكروه والله أعلم .

﴿ مسئلة ﴾ المخاطب بالفتح هل يدخل في العمومات الواقعة معه كمن والذين ونحوها لا يحضرني الآن للاصوليين فيها كلام ولا يبعد تخريجها على المسئلة السابقة .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة إذا قال له أعط هذا لمن شئت أو أصنع فيه ما شئت فليس له أخذه فلو قال ضعه في نفسك ان شئت فعلى الخلاف فيمن اذن له في البيع من نفسه كذا قاله في الروضة في آخر الباب الثاني من أبواب الوكالة وليس كما قال بل الصواب وهو المنصوص للشافعي كما قاله في البحر انه يجوز ، ومنها انه لو وكله في ابراء نفسه صح على الصحيح فلو قال وكلتك في ابراء غرمائي وكان هو منهم لم يدخل كذا قاله في الروضة في الوكالة ايضا وصرح به ايضا القاضي ابو الطيب في الوكالة من تعليقته وعلله بقوله لان المذهب الصحيح ان المخاطب لا يدخل في عموم أمر المخاطب له ، ومنها المؤذن هل يستحب له ان يجيب نفسه أم لا فيه نظر ، ومنها لو أوصى لعبده بنفسه فقبل العبد ذلك صح وعتق ولو قال أوصيت له بجميع مالي فقبل لم يصح لان العبد لا يدخل في هذا العموم ويلزم حينئذ بطلان الثاني كذا قاله في كتاب الوصية من البحر قبيل باب الوصية للقرابة بنحو ورقتين وشيء ، ومنها إذا أذن لعبده ان يتجر في ماله فليس له ان يبيع نفسه ولا أن يؤجرها وان كان يجوز له ايجار اموال التجارة ، ومنها إذا أوصى لعبده بثلث ماله فقال في البحر في آخر باب الكتابة قال بعض اصحابنا بخراسان فيه ثلاثة أوجه أحدها تبطل الوصية والثاني تصح بثلث نفسه فقط والثالث يصح بجميع ثلثه وتقدم نفسه عليه هذا كلامه فاما بطلان الوصية مطلقا فيمكن توجيهه بانه لا يصح في نفسه بناء على ان المخاطب لا يندرج وإذا لم يصح بالنسبة الى نفسه لم يعتق وحينئذ فلا يصح فيما عداه لبقائه على الرق وان كانت الوصية للعبد صحيحة لان هذا العبد ينتقل منه الى وارثه والوصية للوارث باطلة في وجه وأما توجيه الثاني فلان الوصية للعبد برقبة نفسه صحيحة لان العتق يترتب عليها وليس فيها انتقال الملك فيه لاحد فلذلك قدمناها فيما يخصها وهو الثلث ولا تصح فيما عداه فانها لو صحت لدخل بعض ذلك في ملك الورثة وهو باطل لما سبق ووجه الثالث واضح وانما قدمنا نفسه لتصح الوصية بجميع الثلث ، ومنها اذا قالت المرأة لوليها الذي يحل له ان يتزوج بها

كان عمها زوجني ممن شئت فليس للقاضي تزويجها بهذا الاذن لان المفهوم منه التزويج باجنبي كذا ذكره الرافعي حكما وتعليلا وتقتضي هذه العلة ان الابن لو قال لأبيه بع هذه العين بعشرة ممن شئت انه لا يجوز البيع لنفسه بذلك وان كان يجوز له بيع مال ولده المحجور عليه من نفسه لكونه لا يتهم بالنسبة اليه وفيما قاله نظر وقيل ذكروا نوعا آخر مقتضاه الجواز سبق ذكره فى الفصل التاسع من الباب الاول ، ومنها إذا قال لزوجته طلقي من نسائي من شئت فليس لها ان تطلق نفسها سواء كان له ثلاث غيرها أم أقل كذا ذكره القاضي الحسين فى تعليقه فى اثناء باب تعليق الطلاق بالوقت وفيما إذا لم يكن له ثلاث غيرها نظر .

﴿ مسئلة ﴾ العموم الوارد من الشرع كالمسلمين والمؤمنين ونحوهما هل يتناول الرقيق فيه مذهبان الاكثرون كما قاله ابن الحاجب نعم لانهم منهم والثاني ان كان الخطاب لحق الله تعالى شملهم وان كان لحق الآدميين فلا لانه قد ثبت صرف منافعه الى سيده فلو خوطب بصرفها الى غيره لناقض وحكى الماوردى فى الحاوي والروياني فى البحر كلاهما فى كتاب القضاء فى المسئلة ثلاثة أوجه لاصحابنا من غير ترجيح أحدها يدخلون مطلقا لما سبق . والثانى لا مطلقا لانهم اتباع . والثالث ان تضمن الخطاب تعبدا دخلوا وان تضمن ملكا أو عقدا أو ولاية فلا .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة وجوب الاحرام بالحج أو العمرة إذا أذن له السيد فى دخول الحرم فانه قد روى عن ابن عباس مرفوعا وموقوفا لا يدخل أحد مكة الا محرما والصحيح عدم الوجوب ، ومنها وجوب الجمعة عليه إذا أذن له سيده فى حضورها لان المانع من جهة السيد قد انتفى والصحيح ايضا المنع .

﴿ مسئلة ﴾ لفظ الذكور وهو الذى يمتاز به عن الاناث بعلامة كالمسلمين وفعلوا ونحو ذلك لا يدخل فيه الاناث تبعا خلافا للحنابلة كذا ذكره الآمدى وابن الحاجب وصححه ايضا من اصحابنا الماوردي فى الحاوي والروياني في البحر كلاهما فى باب القضاء دليلنا عطفهن عليهم في قوله تعالى (ان المسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات) الى آخر الآية والعطف يقتضى المغايرة فان ادعى انه من باب ذكرهن لتنصيص عليهن ففائدة التأسيس أولى .

إذا علمت ذلك فالمسئلة فروع أحدها إذا وقف على بنى زيد فانهن لا يدخلن . الثانى إذا قال وقفت على بني تميم او بنى هاشم ونحو ذلك فالاصح دخولهن لان القصد الجهة . الثالث لو خاطب [illegible] أو [illegible] بمال بعتكم او ملكتكم او وقفت عليكم فالقياس عدم دخولهن

فان ادعى ارادتهن فالقياس القبول ما دام له الرجوع فى الايجاب بأن كان ذلك قبل القبول أو بعده وكان الخيار باقياً فان كان بعد اللزوم فقد يقال لا يقبل لتعلق حق الذكور لا سيما ان الحمل عليه مجاز والمجاز لا يصار اليه الا بدليل يدل على ترك الحقيقة ولا يكفى وجود مجرد العلاقة لانهـا مصححة للاستعمال لا للحمل .

إذا علمت ما ذكرته بحثاً فاعلم ان القاضى أبا الفتوح صاحب كتاب أحكام الخناثا قد ذكر فى آخر كتابه ما يخالف ذلك فقال لو كان له رقيق كفار فقال من آمن منكم فهو حر دخل فيه الذكور والاناث والخناثا قال وكذا لو قال كل نفس آمنت فهي حرة وما ذكره آخرا قد يشكل على ما اذا قال وكلت كل من اراد بيع دارى فى بيعها فانه لا يصح كما جزم به الرافعي وقال لا بد ان يكون معينا نوع تعيين وقد يجاب بان اختصاص العتق بالملك قرينة تقتضى تخصيص الكلام به بخلاف التوكيل فانه لا قرينة بالكلية وقد بسطت المسئلة فى كتابنا المسمى ايضاح المشكل من أحكام الخنثى المشكل .

الرابع اذا صلت المرأة واتت بدعاء الاستفتاح فهل تقول فيه وما انا من المشركين وتقول أيضاً وأنا من المسلمين أو تأتى بجمع المؤنث لم ار من صرح بالمسئلة والقياس الثانى ولا شك لكن روى الحاكم فى مستدركه عن عمران بن الحصين رضى الله عنه ان النبى ﷺ لقن فاطمة هذا الذكر في ذبح الاضحية بلفظ الذكور فقال لها قومي فاشهدى اضحيتك وقولى ان صلاتى ونسكي ومحياى الى قوله من المسلمين .

الخامس الدعاء فى الخطبة واجب للمؤمنين والمؤمنات نص عليه جماعة منهم الفورانى فى الابانة والمتولى فى التتمة والامام فى النهاية والغزالى فى الوسيط فقال الركن الرابع الدعاء للمؤمنين والمؤمنات وأقله ان يقول للحاضرين رحمكم الله هذه عبارة الغزالى ، فاذا تقرر ان الدعاء يجب للفريقين فمقتضاه انه لو صرح بتخصيص الرجال او النساء لم يجز ولو اقتصر على لفظ المؤمنين فقياسه ان يتخرج على الخلاف وجزم الرافعي بالاكتفاء وزاد فقال يكفي ان يقول للحاضرين رحمكم الله وهذا المثال أيضاً من هذه القاعدة لانه خطاب للذكور والحاضرون ينقسمون الى ذكور وإناث السادس مسئلة الواعظ المشهورة وهى ان واعظا طلب من الحاضرين شيئا فلم يعطوه فقال متضجرا منهم طلقتكم ثلاثا ثم تبين ان زوجته كانت فيهم قال الغزالى فى البسيط افتى امام الحرمين بوقوع الطلاق قال وفى القلب منه شىء قال الرافعي ولك ان تقول ينبغي ان لا تطلق لان قوله طلقتكم لفظ عام وهو يقبل الاستثناء بالنية كما لو حلف لا يسلم على زيد فسلم على قوم هو فيهم واستثناه بقلبه لا يحنث واذا لم يعلم ان زوجته فى القوم كان مقصوده غيرها اعترض فى الروضة فقال الذى قاله امام الحرمين والرافعى كلاهما عجب اما العجب

من الرافعي فلأن هذه المسئلة ليست كمسئلة السلام على زيد لانه هناك علم به واستثناه وهنا لم يعلم بها ولم يستثنها واللفظ اذا كان عاما يقتضى الجمع الا ما اخرجه ولم يخرجها واما العجب من الامام فلانه يشترط قصد لفظ الطلاق لمعناه ولا يكفي قصد لفظه من غير قصد معناه ومعلوم ان هذا الواعظ لم يقصد معنى الطلاق وأيضاً فقد علم ان جمهور اصحابنا على أن النساء لا يدخلن فى خطاب الرجال الا بدليل وقوله طلقتكم خطاب رجال فلا تدخل امرأته فيه فينبغي لاجل ذلك ان لا تطلق انتهى كلام النووى والذى اعترض به رحمه الله فاسد وذلك لان الرافعي ذكر مقدمتين ليستبيح بهما عدم الوقوع الاولى ان طلقتكم عام قابل للاستثناء قياساً على ما ذكره الاصحاب فيما اذا قال السلام عليكم والمقدمة الثانية انه اذا لم يعلم ان زوجته فى القوم يكون مقصوده بالطلاق غيرها لان قصدها يستدعى العلم بها وقصد غيرها تخصيص للفظ .

إذا علمت ذلك ففيما ذكره الرافعي أمران أحدهما ان المقدمة الاولى واضحة الصحة وقد توهم النووى ان مراد الرافعي بها اثبات عدم الطلاق بالقياس على السلام فشرع يفرق بينهما بما سبق. الامر الثاني ان المقدمة الثانية ليست صحيحة وذلك ان الواعظ المذكور قصد خطاب الحاضرين جميعهم بالطلاق غير أنه لم يعلم ان زوجته فيهم وعدم العلم عند قصد الخاطب باللفظ الصالح للايقاع لا يمنع الايقاع ولهذا إذا خاطب زوجته بالطلاق معتقداً انها اجنبية وقع عليه فههنا كذلك بل اولى لانه لم يخطر له زوجته لا نفياً ولا اثباتا وحينئذ فلا يلزم من عدم علمه بكونها فيهم ان يكون مقصوده غيرها فقط لا هي فانه قد لا يستحضرها بالكلية بل يقصد المخاطبين ذاهلا عن حكم الزوجة واما دعواهم ان قصد بعض الافراد يخصص فاعلم ان هذه المسئلة كثيرة الوقوع فى الفتاوى وتلتبس على من لا اطلاع لديه ولا تحقيق وايضاح الصواب فيها ان يقول اذا قال الشخص مثلا والله لا كلمت اولاد زيد فله احوال احدها ان لا يقصد شيئاً معينا فلا اشكال فى حنثه بالجميع لان اللفظ يدل على الجميع بالوضع فلم يحتج الى قصده . الثانى ان يقصد اخراج بعضهم ويقصد مع ذلك اثبات الباقي اولا يقصد شيئاً فلا اشكال فى عدم الحنث بالمخرج لانه خصص يمينه بالبعض. الثالث ان يقصد بعض الافراد ويسكت عما عداه فهذا هو محل الالتباس والحق فيه الحنث بالجميع ايضا لان دلالة اللفظ عليه موجودة غير انه اكد بعض الافراد بقصده فاجتمع على البعض المنوى قصده ودلالة اللفظ ووجد فى غير المنوى دلالة اللفظ فقط وهى كافية لما ذكرنا وهذا الذى ذكرته قد اجاب به القرافي بعينه وخلاصة الفرق بين القصد الى البعض و بين تخصيص البعض ان الثانى يستدعى اخراج غيره اذا التخصيص هو الاخراج نعم ان قصد اخراج اللفظ عما

وضع له واستعماله في بعضه مجازا فسماه التخصيص ولا يحنث بغير المقصود : السابع ان الله تعالى جعل ازواج النبى ﷺ امهات المؤمنين فقال تعالى (النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم وازواجه امهاتهم) قال الاصحاب وذلك فى تحريم نكاحهن ووجوب احترامهن وطاعتهن لا فى النظر والخلوة وقيل يطلق اسم الاخوة على بناتهن واسم الخولة على اخوتهن واخواتهن لثبوت حرمة الامومة لهن.

إذا علمت ذلك فهل تدخل الاناث فيما ذكرناه فيه خلاف تعرض له فى الروضة فقال قال البغوى كن امهات المؤمنين من الرجال دون النساء روي ذلك عن عائشة وهذا جار على الصحيح فى الاصول ان النساء لا يدخلن قال وحكى الماوردى في تفسيره خلافا فى كونهن امهات المؤمنات قال بعض اصحابنا ولا يجوز ان يقال انه ابو المؤمنين لقوله تعالى (ما كان محمد أبا احد من رجالكم) ونص الشافعى على جواز اطلاق الابوة اى فى الاحترام ومعنى الآية انتفاء ابوة النسب .

﴿ مسئلة ﴾ خطاب المشافهة نحو يا ايها الناس ليس خطابا لمن بعدهم وانما يثبت الحكم بدليل آخر كالاجماع او القياس كذا قاله فى المحصول وصححه ايضا الآمدى وابن الحاجب ونقلا عن الحنابلة انه يعمهم لنا انه اذا لم يتناول الصبى والمجنون فالمعدوم اولى.

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا خاطب عبيده فقال مثلا يا عبيدى ليحمل كل واحد منكم حجرا من هذه الاحجار ثم اشترى عبدا فهل يدخل فى ذلك ام لا واعلم ان استدلال بعضهم يشعر بأن الخلاف فى يا ايها الناس ونحوه يجرى فى جميع المكلفين بشريعتنا حتى يدخل الانس والجن وحينئذ فيكون قوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) وقوله (ذوى عدل منكم) دليل على الاكتفاء باثنين من الجن وفيه نظر .

﴿ مسئلة ﴾ ذكر الغزالى والآمدى وابن الحاجب وغيرهم انه لايجوز التمسك بالعام قبل البحث عن المخصص بالاجماع ثم اختلفوا فقيل يجب البحث الى ان يغلب على الظن عدم المخصص ونقله الآمدي عن الاكثرين وابن سريج قال وذهب القاضى وجماعة الى انه لا بد من القطع بعدمه ويحصل ذلك بتكرر النظر والبحث واشتهار كلام العلماء فيها من غير ان يذكر احد منهم مخصصا وحكى الغزالى قولا ثالثا انه لايكفى الظن ولا يشترط القطع بل لابد من اعتقاد جازم وسكون نفس بانتفائه قال ابن الحاجب وهكذا القول فى كل دليل مع معارضه نعم هل يجب قبل ذلك اعتقاد عمومه أم لا قال الصيرفى يجب ذلك فان ظهر مخصص فيتغير ذلك الاعتقاد وقال امام الحرمين والآمدى وغيرهما ان ما قاله الصيرفي خطأ . واعلم ان الامام فخر الدين قد حكي الخلاف فى المحصول والمنتخب على كيفية

أخرى مخالفة للطريقة المشهورة التى قدمنا فقال جور الصيرفى فى التمسك بالعام قبل البحث عن المخصص ومنعه ابن سريج ولم يرجح منهما شيئاً هنا لكنه اجاب عن دليل ابن سريج وسكت عن دليل الصيرفى فاشعر كلامه بالجواز ولهذا صرح به صاحب الحاصل فقال انه المختار وتابعه عليه البيضاوى لكنه جزم بالمنع فيه اعنى فى المحصول فى اواخر الكلام على تأخير البيان عن وقت الخطاب .

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع منها جواز الحكم عند اقامة البينة بدون الاعذار الى الغريم جوزه الشافعى ومنعه أبو حنيفة ولا شك ان حكم الحاكم بالبينة او بالاقرار قبل الفحص عن المعارض كالعمل بالدليل قبل الفحص عن معارضه ، ومنها ماذكره الرافعى فى الباب الثالث من ابواب الخلع وهو مبنى على مقدمة وهى انه اذا علق الطلاق فقال ان اعطيتنى الفا فانت طالق فانها تطلق باى نقد اعطته الا انها اذا اعطته غير الغالب كان للزوج رده والمطالبة بالغالب بخلاف ما لو قال مثلا طلقتك على الف فانه ينزل على الغالب على قاعدة المعاملات لكونه ليس بتعليق وان كان هناك دراهم عددية ناقصة أو وازنة نزلت المعاملة عليها على الصحيح بخلاف التعليق فانه لا ينزل عليها بل على الدرهم الشرعى وهو الوازن فلو فسر المعلق بالدراهم المعتادة وكانت زائدة قبلنا تفسيره على المذهب ولو كان الغالب فى البلد هى المغشوشة فقال البغوى والمتولى ينزل اللفظ عليها وقال الغزالى لا ينزل وحمل التفسير بالمغشوشة كالتفسير بالناقصة قال الرافعى و يشبه ان يكون ما قاله الغزالى هو الاصح .

إذا علمت هذه المقدمة فاذا قبلنا التفسير بالناقصة والمغشوشة فهل نراجعه ليعبر عن مقصوده ام نأخذ بالظاهر الا ان يعبر فيه احتمالان حكاهما الرافعى عن البسيط ورجح في الروضة من زوايده الثانى فقال أنه الاقفه وهذا الفرع في الحقيقة من القواعد المهمة ، ومنها اذا لاعن زوجته وانتفى عنه ولدها ثم استلحقه فقال شخص للولد لست ابن فلان فهو كما لو قاله لغير المنفى والصحيح فيه انه قذف صريح و بحث الرافعى فيه وزاد النووي عليه فقال الراجح فيه ما قاله الماوردى فانه قال هو قذف عند الاطلاق فيحده من غير ان نسأله ما اراد فان ادعى احتمالا ممكنا كقوله لم يكن ابنه حين نفاه قبل قوله بيمينه ولاحد عليه قال والفرق بين هذا و بين ما قبل الاستلحاق حيث لانحده هناك حتى نسأله لان اللفظ كناية فلا يتعلق به حد الا بالنية وهنا ظاهر لفظه القذف نحد (١) بالظاهر الا ان يذكر محتملا هذا كلامه وهو موافق لما رجحه من زوايده في المسئلة السابقة فتفطن لهذه القاعدة المهمة ، ومنها وهو مبني على فرع ذكره الماوردى في كتاب القضاء من الحاوى فقال اذا ورد حديث مخالف لما في كتاب الله تعالى ولم يعلم المتقدم فيه أوجه أحدها يؤخذ بالكتاب والثانى بالسنة والثالث يتوقف الى ظهور المتقدم

(١) صوابه نحد مهملات .

قال والصحيح عندي ان السنة ان كانت مخصصة عمل بها وان كانت رافعة بالكاية فلا لامتناع نسخها للكتاب .

إذا تقرر هذا فنعود الى مسئلتنا وهى ان خبر الواحد هل يجب عرضه على كتاب الله تعالى قبل العمل به نقل فى المحصول فى باب الاخبار انه لا يجب عند الشافعى ويجب عند عيسى بن ابان

الفصل الثانى فى الخصوص

﴿ مسئلة ﴾ القابل للتخصيص هو الحكم الثابت لمتعدد من جهة اللفظ كقوله تعالى (اقتلوا المشركين) او من جهة المعنى لتخصيص العلة ومفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة .

المسئلة الاولى تخصيص العلة جوزه بعضهم ومنعه الشافعى وجمهور المحققين كما قاله فى المحصول فى الكلام على الاستحسان قال وهذا الخلاف هو الخلاف الآتى فى القياس فى ان النقض هل يقدح فى العلة ام لا والمختار هناك انه ان كان النقض لمانع لم يقدح والا قدح.

اذا تقرر ذلك كله فمن فروع المسئلة جواز العرايا وهو بيع الرطب على روس النخل بالتمر على وجه الارض فان الشارع نهى عن بيع الرطب بالتمر وعلله بالنقصان عند الجفاف وذلك بعينه موجود فى العرايا مع الاتفاق على جوازه الا ان ذلك كالمستثنى من القاعدة فلذلك اتفقوا على جوازها مع بقاء التعليل . المسئلة الثانية مفهوم الموافقة كقوله تعالى (ولا تقل لهما اف) يدل بمنطوقه على تحريم التأفيف وبمفهومه على تحريم الضرب وسائر انواع الاذى فيجوز تخصيصه لانه دليل عام.

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة جواز حبس الوالد لحق الولد وفيه ثلاثة اوجه حكاها الرافعى فى كتاب الشهادات وقال ان اصحها عدم الحبس والثانى يحبس والثالث ان كان دين نفقة عليه حبس فيه وان كان غيره فلا وحكى فى الفلس وجهين من غير تصريح بترجيح واختار صاحب الحاوى الصغير حبسه مطلقا ولو ورد دليل يدل على اخراج الملفوظ به وهو التافيف في مثالنا فانه لا يكون تخصيصا بل نسخا له وللمفهوم ايضا لان رفع الاصل يستلزم رفع الفرع المسئلة الثالثة مفهوم المخالفة كقوله إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا اى لم يتنجس فانه يدل بمفهومه على ان مادون القلتين يتنجس بمجرد ملاقاة النجاسة فيجوز تخصيصه لما سبق من كونه دليلا عاما .

إذا تقرر ذلك فللمسئلة وهي تخصيص المفهوم المذكور فروع متعلقة بهذا المثال المذكور فى الماء وجميعها يقتضى عدم التنجيس احدها ما لا نفس له سائلة على الصحيح كالزنبور والذباب للحديث الصحيح في الامر بغمس الذباب . الثانى ما لا يدركه الطرف على ما صححه النووى لمشقة الاحتراز

والثالث الهرة إذا أكلت فارة او غيرها من النجاسات ثم غابت واحتمل ولوغها فى ماء كثير في اصح الاوجه وهذه الثلاثة قداستثناها في الروضة عند ذكر المسئلة ولم يذكر هناك غيرها واستثناء الهرة يدل على ان فمها باق على الحكم بتنجيسه والا لم يصح استثناؤه وتخصيصه لما سبق وحينئذ فيكون الاصحاب قد أخذوا بالاصل في الموضعين اي فى بقاء طهارة الماء وبقاء نجاسة الفم وليس في الرافعي والروضة ما يخالف هذا فاعتمده فانه امر مهم منقاس قد غفل عنه من غفل . الرابع اليسير من الشعر المحكوم بنجاسته لا ينجس الماء القليل كما صرح به في الروضة من زوايده في باب الاواني ونقله عن الاصحاب قال ولا يختص الاستثناء بشعر الآدمى في الاصح ثم قال ان اليسير يعرف بالعرف وقال امام الحرمين لعله الذى يغلب انتتافه وقال في المهذب يعفى عن الشعرة والشعرتين وفي تحرير الجرجانى يعفى عن الثلاث. الخامس القليل من دخان النجاسة إذا حكمنا بتنجيسه فانه يعفى عنه كما جزم به الرافعي في آخر صلاة الخوف لكنه لم ينص على الماء بخصوصية وانما اطلق العفو ومقتضاه انه لا فرق وهو ايضا متجه ووراء ذلك وجهان آخران حكاهما ابن الرفعة في الكفاية احدهما العفو قليلا كان او كثيرا والثاني التنجيس مطلقاً . السادس الحيوان اذا كان على منفذه نجاسة ثم وقع فى الماء فانه لا ينجسه على أصح الوجهين كما ذكره الرافعي أيضاً فى شروط الصلاة وعلله بالمشقة فى صونه عنه ولهذا لو كان مستجمراً فانه ينجسه كما جزم به الرافعي وادعى النووى فى شرح المهذب انه لا خلاف فيه لكنه حكى فى التحقيق وجها بخلافه. السابع الصبي اذا اكل شيئاً نجسا ثم غاب واحتمل طهارة فمه فانه كالهرة فى عدم التنجيس كذا ذكره ابن الصلاح فى فتاويه وهى مهمة نفيسة ولهذا قال الغزالى ان هذا الخلاف لا يجرى فى حيوان لا يعم اختلاطه بالناس وخالف المتولى فحكاه فيما إذا اكل السبع جيفة ثم غاب واعلم ان صاحب الحاصل شرط فى الدليل المخصص لمفهوم المخالفة ان يكون راجحا على المفهوم وتبعه عليه البيضاوى فى المنهاج لانه ان كان مساوياً كان ترجيحاً بلا مرجح وان كان مرجوحاً كان العمل به ممتنعاً ولم يذكر الامام في المحصول هذا القيد وهو الصواب لان المخصص لا يشترط فيه الرجحان ولهذا جوزوا تخصيص عموم الكتاب باخبار الآحاد والقياس .

﴿ **مسئلة** ﴾ اطلاق الاصوليين يقتضى انه لا فرق في جواز تخصيص العام بين ان يكون الحكم مؤكداً بكل ونحوها أم لا و به صرح الماوردى والرويانى في البحر كلاهما في كتاب القضاء وهو قريب من قولهم يجوز نسخ الحكم سواء اقترن المنسوخ بقوله ابدا أم لا وحكى الرويانى وجهين لاصحابنا في جواز نسخ المقترن بالابدية وما فى معناه كنسخ المقيد بوقت قبل انقضاء وقته وقياس ذلك

اجراؤهما في تخصيص الموكل (١) بكل واجمعين ونحوهما وقد نص القرافي في شرح المحصول في الكلام على التأويلات البعيدة عن المازرى في شرح البرهان انه يمتنع التخصيص وعن غيره انه رد ذلك وفي المسئلة زيادات ذكرتها في الكوكب الدري فراجعها .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة اذا قال طلقتكن كلكن أو اعتقتكم جميعكم ونوي اخراج بعضهم فانه لا يقع على المخرج طلاق ولا عتاق كما سبق نقله عن الماوردى والروياني .

﴿ مسئلة ﴾ يجوز ان يستنبط من النص معنى يزيد على ما دل عليه وهذا هو القياس المعروف ويجوز ان يستنبط منه معنى يساويه وهو العلة القاصرة ومعنى تخصيصه كما سيأتى بعد هذا إن شاء الله تعالى ولا يجوز ان يستنبط منه معنى يعكر على أصله بالبطلان خلافا للحنفية .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة الاخيرة ان قوله عليه الصلاة والسلام في أربعين شاة شاة ونحو ذلك لايجوز ان يقال فيه ان المعنى في ايجاب الشاة انما هواغناء الفقير واغناؤه بالقدائم وحينئذ فيجوز اخراج القيمة لان استنباط ذلك من وجوب الشاة يؤدى الى عدم وجوبها لجواز الانتقال الى القيمة على هذا التقدير وللقاعدة فروع مشكلة عليها منها التحريم بالرضاع استنبطوا منه معنى وهو وصول اللبن الى الجوف وعدوه الى ما لا يصدق عليه اسم الرضاعة كالاسعاط وأكل الجبن المعمول من لبن المرأة ومنها جواز الاستنجاء بكل جامد طاهر قلع غير محترم استنبطوه من قوله عليه الصلاة والسلام وليستنج بثلاثة احجار . ومنها جواز الحط عن المكاتب بدلا عن الايتاء المأمور به في قوله تعالى (وآتوهم من مال الله) قالوا لان المعنى فى الايتاء انما هو الرفق والرفق فى الحط اكثر من تكليف اعطائه ثم رده عليه حتى اختلفوا أهل الاصل الحط أو البدل .

﴿ مسئلة ﴾ المشهور عند الاصوليين ومن قول الشافعى أيضاً أنه يجوز أن يستنبط من النص معنى يخصصه فمن فروع ذلك عدم النقض بلمس المحارم فى أصح القولين وان كانت داخلة فى عموم قوله تعالى (اولا مستم النساء) لان العلة فى النقض انما هو ثوران الشهوة المفضية الى خروج المذي منه وهو لا يعلم وذلك مفقود فى المحارم فلذلك قلنا ان المحرم لا ينقض وفي قول ينقض مطلقاً وقيل ينقض محرم الرضاع والمصاهرة دون النسب ، ومنها ان الولى المجبر هل يجب عليه استيذان من زالت بكارتها بغير وطء كالوثبة ونحوها فيه وجهان صححهما لا بل حكمها حكم الابكار وان كانت داخلة في عموم قوله ﷺ الثيب أحق بنفسها والبكر تستأذن واذنها صماتها فان المقتضى للتفرقة بين البكر والثيب انما هو الاختلاط بالرجال ومعرفتها بالامور وزوال ما عند البكر من الحياء وذلك مفقود فيمن زالت بكارتها

(١) كذا فى الاصل ولعل صوابه المؤكد

بغير الوطء لكن اذا وطئت الذكورة (١) في دبرها فان حكمها حكم الابكار على الصحيح وان وجد الاختلاط على وجه هو أفحش من مخالطة الموطوءة فى القبل الا ان النظر الى ذلك يؤدى الى ابطال ما علق عليه الشارع من البكارة والثيابة، ومنها تخصيص الحديث الصحيح وهو من صام اليوم الذى يشك فيه فقد عصى أبا القاسم بحالة افراده وعدم اعتباره فان ضم اليه يوماً قبله او اعتاد صوم يوم الاثنين مثلا فوافق يوم الشك يوما قبله لم يحرم لان الحكمة فيه ايهام انه من رمضان وذلك يزول بما ذكرناه وهذا اذا لم يقل بالوجه الذى صححه النووي وهو تحريم الصوم بعد انتصاف شعبان فان قلنا به لم يفد الانضمام شيئاً وما ذكرناه أيضاً من تحريم اليوم المذكور هو ما صححه الرافعي والنووي ولكن نص الشافعي وجمهور الاصحاب على الجواز كما اوضحته في المهمات .

﴿ مسئلة ﴾ اختلفوا فى المقدار الذى يشترط بقاؤه بعد تخصيص العام على أقوال أحدها واليه ذهب الاكثرون كما قاله الآمدي وابن الحاجب واختاره الامام فخر الدين واتباعه انه لابد من بقاء جمع كثير سواء كان العام جمعا كالرجال أو غير جمع كمن وما واين الا ان يستعمل ذلك العام فى الواحد تعظيما له واعلاما بانه يجرى مجرى الكثير كقوله تعالى (فقدرنا فنعم القادرون) واختلفوا فى تفسير ذلك الكثير ففسره ابن الحاجب بانه الذى يقرب من مدلوله قبل التخصيص ومقتضى هذا ان يكون اكثر من النصف وفسره البيضاوى بان يكون غير محصور. والثانى قاله القفال الشاشي يجوز التخصيص الى ان ينتهى الى أقل المراتب التي ينطلق عليها ذلك اللفظ المخصوص مراعاة لمدلول الصيغة فعلى هذا يجوز التخصيص فى الجمع كالرجال ونحوه الى ثلاثة لانها أقل مراتب الجمع على الصحيح وفى غير الجمع كمن وما الى الواحد فقول من يكرمنى اكرمه ويريد به شخصا واحدا .والثالث يجوز الى الواحد مطلقا جمعا كان أو غيره كقوله تعالى (الذين قال لهم الناس) والمراد به نعيم بن مسعود الاسجعي واختار ابن الحاجب تفصيلا لا يعرف لغيره .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما ذكره الرافعى فى الباب الثانى المعقود لاركان الطلاق انه إذا قال نسائى طوالق ثم قال كنت اخرجت ثلاثا لم يقبل لان اسم النساء لا يقع على الواحدة ولو قال عزلت واحدة بنيتى قبل وذكر تفريعا على هذا وجهين فيما لو عزل اثنين ، واعلم ان ما نقله الرافعى من عدم القبول فى الثلاث قد اسقطه من الروضة، ومنها ما ذكره الرافعى فى آخر الايمان فانه قال واما تخصيص العام فقد يكون بالنية كما اذا قال والله لا أكلم أحداً ونوى زيداً أو لا آكل طعاما ونوى طعاما معينا هذا كلامه وهو جازم بجواز التخصيص الى الواحد وما ذكره الرافعى من الاختصاص محله

(١) كذا فى الاصل ولعل صوابه المذكورة .

فى الباطن وأما القول ظاهراً ففيه تفصيل فانه ذكر عند هذا الموضع المذكور انه إذا حلف لا يدخل الدار ثم قال أردت شهرا او يوما انه ان كانت اليمين بطلاق أو عتاق أو بالله تعالى ولكن تعلق بها حق آدمي لم يقبل فى الحكم ويدين وإن كانت بالله تعالى ولم يتعلق بها حق آدمى قبل ظاهرا و باطنا انتهى كلامه وتقييد المطلق، كتخصيص العموم .

الفصل الثالث فى المخصص

اعلم ان تخصيص العام ونحوه كتقييد المطلق قد يكون باللفظ وقد يكون بغيره فغير اللفظ ثلاثة أشياء وهى النية والعرف الشرعي والعرف الاستعمالى و يعبر عنه بالقرينة وهذه الثلاثة قدذكرها أيصا الرافعي فى آخر كتاب الايمان ومثل التخصيص بالنية بقوله والله لا اكلم احدا ونوى زيدا والعرف الاستعمالى بقوله لا آكل الروس فان العرف يخرج روس العصافير ونحوها ومثل العرف الشرعي بقوله لا اصلى فانه محمول على الصلاة الشرعية خاصة وهذا الذى ذكره الرافعي صريح فى تخصيص الروس وان لم ينو التخصيص وهل المعتبر نفس البلد الذى يثبت فيه العرف أم كون الحالف من أهله فيه وجهان حكاهما الرافعي من غير ترجيح فى الكلام على المسئلة المذكورة وهى الحلف على الروس وهى قاعدة نافعة وحكى الدارمي فى الاستنجاء من الاستذكار نحو ذلك فقال يستنجى بالحجر ما لم يجاوز الخارج العادة قال ولكن هل تعتبر عادة نفسه أو عادة الناس على وجهين و يتفرع على مسئلتنا فروع الاول إذا قال نسائى طوالق واستثنى بعضهن بالنية فانه يقبل كما ذكره الاصحاب، الثانى لو حلف لايسلم على زيد فسلم على قوم هو فيهم واستثناه بقلبه لم يحنث على الصحيح كما لو استثناه لفظا الثالث لو قالت لاطاقة لى بالجوع معك فقال ان جعت يوماً فى بيتى فانت طالق لم تطلق بالجوع في أيام الصوم كذا نقله الرافعى فى آخر تعليق الطلاق عن زيادات العبادي واقره وعلله بالعرف ، الرابع اذا قال له فى الصيف اشتر لى ثلجاً فليس له شراؤه فى الشتاء كذا قاله الرافعى فى كتاب الوكالة ، الخامس لو قال لزوجته ان علمت من أختى شيئاً فلم تقوليه لى فانت طالق انصرف ذلك الى ما يوجب ريبة و يوهم فاحشة دون مالا يقصد العلم به كالا كل والشرب ولا يخفى انه لا يشترط فيه الفور كذا ذكره الرافعى فى تعليق الطلاق ، السادس لو حلف لا يشرب الماء حنث بالبحر المالح وفيه احتمال للشيخ أبي حامد قاله الرافعى في الايمان وهو مشكل على ما سبق ، السابع ما ذكره الماوردى فى الحاوى والرويانى في البحر فى كتاب الايمان لو حلف ليخدمنه الليل والنهار فلا يدخل في اليمين ما أخرجه العرف كزمان الا كل والشرب ونحوهما وزمان الاستراحة والنوم

المألوف ولو حلف ليضربنه الليل والنهار خرج ما ذكرناه وكذلك الزمان الذي يكون الم الضرب باقيا فيه لان العرف يقتضي تخلل فترات بين الافعال فاعتبر بدوام الم الحادث عنه ولو قال والله لا وضعت ردائي عن عاتقي انعقدت يمينه على اللبس العرفي حتى لو نزعه وقت تبدله في منزله ونحو ذلك لم يحنث بخلاف ما لو قال لغريمه والله لا نزعت ردي عن عاتقي حتى اقضيك حقك حنث بالنزع قبل القضاء في زمان العرف وغيره والفرق انه جعله في الاطلاق مقصودا وفي قضاء الدين شرطا والعرف معتبر في الايمان والشروط وعلى هذا فلو قال والله لا خدمتك حتى أقضيك حقك راعينا الخدمة في العرف لانه جعلها جزاء لا شرطاً ولو قال والله لا طفت ولا سعيت فيحنث أهل مكة بالطواف والسعي الشرعيين والوشاة بالسعي الى الولاة والطلمة وغيرهم بالسعي على القدم والطواف في الاسواق والقراءة في عرف القاري محمولة على قراءة القرآن وكذا الختم في عرفه وفي عرف التاجر على ختم الكيس انتهى كلامهما الثامن إذا قال انت طالق ونوى بقلبه تعليق ذلك على دخولها للدار أو على مشيئة الله تعالى فانه لا يقبل ظاهراً ولكن يدين اي يقبل باطنا فيما لا يرفع حكم الطلاق بالكلية كالتعليق على الدخول ومشيئة شخص دون ما يرفعه كالتعليق بمشيئة الله تعالى كذا ذكره الرافعي في آخر الباب الاول من ابواب الطلاق التاسع اذا احرم بالحج او نذر الاعتكاف وشرط الخروج منهما لمرض ونحوه فانه يصح فلو نوى ذلك بقلبه ولم يصرح به فيتجه الحاقه بما سبق في تعليق الطلاق لغير المشيئة العاشر وهو مشكل على ما سبق اذا نذر اعتكاف شهر فانه يلزمه الايام والليالي الا ان يقول اياما أو نهاره فلا يلزمه الآخر وكذا لو عبر بقوله اعتكاف شهر نهارا كما نص عليه في الام ونقله عنه في زوايد الروضة فلو لم يتلفظ بالتخصيص لكن نواه بقلبه فالاصح كما قاله الرافعي في باب الاعتكاف انه لا اثر لنيته بل يلزمه الشهر جميعه الحادي عشر إذا نذر مثلا اعتكاف شهر او عشرة أيام أو نذر صوم ذلك فلا يجب فيه التتابع في أصح القولين فان صرح به لزمه وان لم يصرح به بل نواه فاصح الوجهين انه لا يلزمه ولا اثر للنية المذكورة كذا ذكره أيضاً الرافعي في باب الاعتكاف وهو كالمسئلة السابقة في الاشكال الثاني عشر اذا قال لله علي ان امشي او اذهب ونوى بقلبه حاجا أو معتمراً انعقد النذر على ما نوى وان نوى الى بيت الله الحرام التحق بالملفوظ كذا قاله في التتمة ونقله عنه الرافعي واقره الثالث عشر وهو من التخصيص بالعرف الشرعي اذا حلف لا ياكل لحما ففي الحنث باكل مالا يحل من اللحوم كالخنزير والميتة وجهان اقواهما في زوايد الروضة عدم الحنث وأما التخصيص باللفظ فقد سبق غالبه في الكلام على المفاهيم وهو في الفصل التاسع ولنتكلم على ما بقي منها فنقول **فصل في الاستثناء** قال البيضاوي الاستثناء هو الاخراج بالا التي ليست للصفة أو بما كان نحو الا في الاخراج انتهى وذكر غيره أيضاً نحو هذا الحد وما أشار اليه

من كون لا تكون للصفة قد ضبطه ابن الحاجب فى مقدمته بان تكون تابعة لجمع منكور (١) غير محصور كقوله تعالى (لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا) وقال جماعة لا يشترط فيها ذلك فعلى هذا اذا قلت على الف الا مائة برفع المائة فانه يكون اقراراً بالالف على قاعدة الاصوليين وأجاب النحاة أيضاً لكن الاكثرون من أصحابنا قد صرحوا في الكلام على لفظ غير بان اللحن لا أثر له في الاقرار وقياس ذلك لزوم تسعمائة وانما حملنا غيرا في الاقرار على الاخراج مطلقاً لا على الصفة لان الاصل عدم اللزوم ولهذا المعنى عينه قلنا إذا عاتبته المرأة بجديدة فقال كل امرأة لى غيرك طالق لا يقع عليه شىء مطلقاً لكون الاصل عدم الوقوع وقد أوضحنا ذلك فى الكلام على المفاهيم وهو في اثناء الفصل التاسع .

إذا علمت ذلك فيتفرع على الضابط فروع منها إذا قال هذه الدار لزيد وهذا البيت منها لى أو هذا الخاتم له وفصه لى فانه يقبل منه كما جزم به الرافعى وعلله بقوله لانه اخراج بعض ما تناوله اللفظ فكان كالاستثناء ومنها إذا قال علي الف احط منها مائة او استثنيه ونحو ذلك فمقتضى ما سبق قبوله ايضا وفى ذلك وجهان لاصحابنا حكاهما الماوردي فى الحاوى .

﴿ مسئلة ﴾ الاستثناء من العدد جائز كما جزم به الامام والآمدي وغيرهما ولا فرق بين ان يكون من معين ام لا .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال مثلا له على عشرة الا واحدا لزمه تسعة كما جزم به الرافعى ومنها اذا قال لنسوته الاربع اربعتكن طوالق الا فلانة قال القاضى الحسين والمتولى لا يصح هذا الاستثناء لان الاربع ليست صيغة عموم وانما هي اسم لعدد معلوم خاص فقوله الا فلانة رفع عنها بعد التنصيص عليها فهو كقوله طالق طلاقا لا يقع عليك كذا نقله عنهما الرافعى في اثناء تعليق الطلاق ثم رد عليهما بان مقتضى هذا التعليل بطلان الاستثناء من الاعداد فى الاقرار قال ومعلوم انه ليس كذلك ثم حكي عن القاضى انه قال لو قدم المستثنى على المستثني منه فقال اربعتكن الا فلانة طوالق صح ثم استشكل الرافعى الفرق بينهما وليس مشكلا بل مدركه أن الحكم فى هذه الصورة وقع بعد الاخراج فلا يلزم التناقض بخلاف الصورة السابقة الا ان الرافعى فى كتاب الاقرار قد سوى بينهما فى الصحة وهذا كله فى الاستثناء باللفظ فان قال انت طالق ثلاثا ثم قال اردت الا واحدة او قال اربعتكن طوالق وقال نويت بقلبي الا فلانة لم يقبل ظاهرا والا صح ايضا انه لا يدين لانه نص فى العدد بخلاف ما إذا قال كل امرأة لى طالق وعزل بعضهن بالنية فانه يقبل باطنا ولا يقبل ظاهرا عند الاكثرين كما قاله الرافعى .

(١) كذا بالاصل ولعل صوابه منكر

﴿ مسئلة ﴾ إختلفوا فى الاستثناء هل هو اخراج قبل الحكم او بعده فاذا قال مثلا له على عشرة الا ثلاثة فالاكثرون على ان المراد بالعشرة سبعة والا قرينة مبنية(١) لذلك كالتخصيص وقال القاضى عشرة الا ثلاثة بازا سبعة كاسمين مركب ومفرد وقيل المراد بالعشرة مدلولها ثم اخرجت منها ثلاثة واسندنا اليه بعد الاخراج فلم يسند الا الى سبعة وصححه ابن الحاجب وقد تبين بما ذكرناه ان الاستثناء على قول القاضى ليس بتخصيص وهو واضح وعلى رأى الاكثرين تخصص لان اللفظ قد اطلق لبعضه ارادة واسنادا وعلى الاخير محتمل لكونه اريد الكل واسند الى البعض هكذا اطلقوا المسئلة ويتجه ان يكون ذلك عند تأخر المستثنى عن الحكم فان تقدم كقولنا القوم الا زيدا قاموا كان الاخراج قبله .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما نقله الرافعى فى اثناء الطرف السابع من تعليق الطلاق عن القاضى الحسين والمتولى ان الاستثناء من العدد يجوز مع تقديم الاستثناء عن المستثنى منه ولا يجوز مع تأخره كقولك له على عشرة الا درهما وعلله بان صيغ الاعداد ليست صيغ العموم وانما هى اسماء الاعداد خاصة فقوله الا كذا رفع للحكم عند(٢) بعد التنصيص عليه ومن فوايد الخلاف ايضا التقديم به عند التعارض فانا إذا قلنا ان الاستثناء بعد الحكم فقد صار المستثني منه بدل على ادخال ذلك الفرد ولكن الاستثناء عارضه فاذا عارض الاستثناء دليل آخر يقتضى ادخاله فى المستثني منه قدمناها عليه لان كثرة الادلة من جملة المرجحات .

﴿ مسئلة ﴾ يشترط اتصال المستثنى منه بالمستثنى الاتصال العادى

إذا تقرر ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال علي ألف استغفر الله الا ماية فانه يصح الاستثناء عندنا خلافا لابى حنيفة دليلنا انه فصل يسير فلم يؤثر كقوله علي الفيا فلان الا مايه كذا رأيته حكما وتعليلا فى العدة لابى عبد الله الحسين الطبرى والبيان للعمرانى ونقله عنهما فى زوايد الروضة وقال ان فيه نظر ولو وقع مثل هذا الفصل بين الشرط والمشروط كقوله انت طالق استغفر الله ان دخلت الدار فالمتجه الجزم بالوقوع لانتفاء المعنى السابق .

﴿ مسئلة ﴾ لا يجوز تقديم المستثنى فى أول الكلام كقولك الا زيدا قام القوم كحرف العطف اذ معنى الا زيداً لا زيد واختاره الكوفيون والزجاج ولو تقدمه حرف نفي فالمنع أيضاً باق كقولك ما الا زيدا فى الدار أحد وأما قول الشاعر .

وبلدة ليس بها طوري ... ولا خلا الجن بها انسي

(١) كذا بالاصل ولعل صوابه والا قرينة مبنة (٢) كذا بالاصل ولعل صوابه عندها .

فشاذ بخلاف ما لو كان النافي فعلا فانه يجوز كقولك ليس الا زيداً فيها أحد وكذلك لم يكن .

إذا علمت ذلك فيجوز توسط المستثنى بين المستثنى منه والمنسوب اليه الحكم كقولك قام الا زيدا القوم والقوم إلا زيدا ذاهبون وفى الدار إلا عمراً أصحـابك وابن إلا زيداً قومك وضربت إلا زيداً القوم ثم إذا تقدم على المستثنى منه وعلى العامل ففيه مذاهب ثالثهـا وهو مختـار أبي حيان ان كان العامل متصرفا كقولك القوم إلا زيداً جاؤا فيجوز وغير متصرف نحو الرجال إلا عمراً فى الدار فلا يجوز .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال له علي إلا عشرة دنانيرماية ودينار فان الاستثناء صحيح على الصحيح كما قاله الرافعي فى اول كتاب الايمان وقيل لا يصح قال وهو ضعيف .

﴿ مسئلة ﴾ الاستثنـاء المنقطع وهو الذى لم يدخل في الاول صحيـح وهل اطلاق الاستثناء عليه اطلاق حقيقي اومجـازي فيه مذهبان أصحهما الثانى فان قلنا انه حقيقة فقيل مشترك وقيل متواطىء حكاه ابن الحاجب وغيره .

إذا تقرر ذلك فقال المقر علي الف درهم إلا ثوبا أو عبداً أو غير ذلك صح وحمل اللفظ على المجاز ثم عليه ان يبين ثوبا لايستغرق قيمته الالف فان استغرق ففيه كلام سيأتى فى المجمل والمبين واعلم ان بعضهم يفسر المنقطع بكونه من غير جنس المستثنى منه وهو فاسد كما نبه عليه ابن مالك وغيره لان قول القائل جاء بنوك الا بنى زيد منقطع مع انه من جنس الاول .

﴿ مسئلة ﴾ إذا احتمل الاستثنـاء ان يكون متصلا وان يكون منقطعـا فحمله على الاتصال أولى لانه حقيقة وأما المنقطع فمجاز .

إذا علمت ذلك فمن الفروع المخالفة إذا قال له علي الف إلا ثلاثة دراهم فان له تفسير الالف بما أراد بلا خلاف ولا يكون تفسير المستثنى تفسيراً المستثنى منه كذا ذكره الماوردي وسببه أن الاصل براءة الذمة مما زاد على ذلك.

﴿ مسئلة ﴾ الاستثناء من الاثبات كقولنا قام القوم إلا زيدا يكون نفيا للقيام عن زيد بالاتفاق كما قاله الامام فى المعالم وصاحب الحـاصل وغيرهما وان اختلف النـاس فى مدرك ذلك كما سيأتى واما الاستثناء من النفي نحو ما قام أحد إلا زيدا فقال الشافعي يكون اثباتا لقيام زيد وقال ابو حنيفة لا يكون اثباتا له بل دليلا على اخراجه عن المحكوم عليهم وحينئذ فلا يلزم منه الحكم بالقيام أما من جهة اللفظ فلانه ليس فيه علي هذا التقدير ما يدل على إثباته كما قلناه وأما من جهة المعني فلان

الاصل عدمه قالوا بخلاف الاستثناء من الاثبات فانه يكون نفيا لانه لما كان مسكوتا عنه وكان الاصل هو النفي حكمنا به فعلى هذا لافرق عندهم فى دلالة اللفظ بين الاستثناء من النفي والاستثناء من الاثبات واختارالامام في المعالم مذهب أبي حنيفة وفى المحصول مذهب الشـافعي .

اذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما اذا قال له علي عشرة الا خمسة او ما له علي شيء الا خمسة فانه يلزمه خمسة ، ومنها لو قال له علي عشرة الا خمسة يلزمه أيضاً خمسـة لما ذكرناه والصحيح كما قاله الرافعي انه لا يلزمه شيء لان العشرة الا خمسة مدلولها خمسة فكانه قال ليس على خمسة وللمسئلة مدرك آخر لم يذكره الاصوليون وقد ذكرته مبسوطا فى الكوكب الدري مع اشكال يتعلق به فراجعه ومنها اذا قال والله لاعطيك الا درهما أو لا آكل الا هذا الرغيف اولاأطأفي السنة إلا مرة ونحوذلك كقوله لا أضرب أو لا اسافر فلم يفعل بالكلية ففى حنثه وجهان حكاهما الرافعي في كتاب الايلاء من غير ترجيح احدهما نعم لاقتضاء اللفظ ذلك وهو كون الاستثناء من النفى اثباتا والثاني لالأن المقصود منع الزيادة وقياس مذهبنا هو الاول لكن صحح النووى من زوايده الثانى، ومنها لو قال والله مالى الا مائة درهم وهو لا يملك الا خمسين درهما فان نوى أنه لا يملك زيادة على ماية لم يحنث وان اطلق ففيه وجهان ذكره الرويانى فى كتاب الايمان من البحر ، ومنها اذا قال ما احدى نسائى طالق الا زينب فيتجه الوقوع على المذكورة لما ذكرناه ويحتمل خلافه لبعد هذا اللفظ عن الانشاء ويأتي هذا النظر أيضاً فيما اذ وقع الاستثناء مفرغا لقوله ما انت الا طالق وكذا غير الطلاق من البيع والاجارة ونحوهما كقوله فى غير المفرغ ما باع أحد ملك عبده الذى عرضه الآن على البيع بمائة الا انا وفى المفرغ ما باع المذكور الا انا ، ومنها إذا قلنا بالاصح وهو ان التحالف يكفي فيه يمين واحدة يجمع بين النفي والاثبات فاتى بهذه الصيغة فقال والله ما بعته الا بكذا فهل يكفي ذلك عنهما فيه وجهان نقلهما الماوردى واقتضى كلامه تصحيح عدم الاكتفاء لكن مقتضى القاعدة انه يكفى وقد سبق كلام آخر متعلق بالمسئلة فى الكلام على ان انما للحصر فراجعه .

﴿ مسئلة ﴾ الاستثناء المستغرق باطل باتفاق كما نقله الامام والآمدى واتباعهما لافضائه الى اللغو ونقل القرافى عن المدخل لابن طلحة ان فى صحته قولين ونقل شيخنا أبو حيان عن الفراء أنه يجوز ان يكون اكثر ومثل بقوله على الف الا الفين قال الا انه يكون منقطعاً .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لزوجته مثلا أنت طالق طلقة الا طلقة فيقع عليها طلقة ولو قال ثلاثا الا ثلاثا وقع الثلاث ولو قيل بوقوع واحدة لكان متجها لان استثناء الطلقتين جايز

فالمستثنى لاثلاث جامع بين ما يجوز ومالا يجوز فيخرجه على قاعدة تفريق الصفقة ، ومنها ما اذا قال كل إمرأة لى طالق الا عمرة او الا أنت ولم يكن له غيرها فان الطلاق يقع عليها كما جزم به الرافعى فى الكلام على الكنايات وفيه بحث يعلمه قريباً فلو أتى بغير أو نحوها كسوى فقال كل امرأة لى غيرك طالق أو طالق غيرك فالمقول فيه عندنا ان الطلاق لا يقع كذا جزم به الخوارزمى فى كتاب الايمان من الكافى ولم ينص احد من اصحابنا على ما يخالفه وسببه ان اصل غير للصفة وقد اوضحت المسئلة فى كتابنا المسمى بالكوكب الدري وتقدم ايضا فى هذا الكتاب و يحتمل ايضا الحاق الا بغير لانها قد تقع صفة وضمير الرفع قد يستعار لضمير النصب والجر كقولهم ما انا كاتب ولا انت كاتبا ولان قاعدتنا ان الاعراب لا أثر له وذكر الرافعي ايضا انه لو قال النساء طوالق الا عمرة وليس له غيرها لم تطلق قال وكذلك لو كانت امرأته فى نسوة فقال طلقت هؤلاء الا هذه وأشار الى زوجته .

﴿ مسئلة ﴾ إذا لم يكن الاستثناء مستغرقا جاز على الصحيح عند الامام والآمدى وغيرهما مساويا كان المخرج أو اكثر قياساً على التخصيص بالشرط فان ذلك جائز فيه بالاتفاق كما قاله فى المحصول وقيل لا يجوز استثناء الاكثر قيل ولا المساوى ايضا .

إذا علمت ذلك فتفاريع الاصحاب موافقة للصحيح عند الاصوليين فمنها انهم صححوا الاستثناء إذا قال على عشرة الا تسعة أو له هذه الدار الا الثلثين منها أو أنت طالق ثلاثا الا طلقتين ونحو ذلك ومنها إذا قال المريض أعطوه ثلث مالى إلا كثيرا منه جاز اعطاؤه أقل متمول ولو قال الا قليلا أو الا شيئا فكذلك وقال الاستاذ أبو منصور يعطى زيادة على السدس والمعروف كما قاله الرافعي هو الاول

﴿ مسئلة ﴾ الاستثناءات المتعددة اذا لم تتعاطف وكان الثانى مستغرقا لما قبله اما بالتساوى كقوله له على عشرة الا ثلاثة وكرر اللفظ الاخير وهو استثناء الثلاثة واما بالزيادة كقوله عشرة الا ثلاثة الا اربعة فانها لا تبطل بل تعود جميعها الى المستثنى منه حملا للكلام على الصحة كذا جزم به فى المحصول وتبعه البيضاوى فى المنهاج فاما ما ذكره في الزايد فمسلم واما المساوى فقد جزم فيه الرافعى فى كتاب الاقرار بان الثانى يكون توكيدا وحكى فى كتاب الطلاق وجهين من غير ترجيح احدهما هذا والثانى يلزمه عشرة فى مثالنا لان الاستثناء من النفي اثبات ولم يحكو وجها بوقوع طلقة واحدة لما سبق من حمل الكلام على التأسيس والصحة والكلام فى المساوى بلفظ الاول يشبه الكلام فى تكرار الامر كقوله صل ركعتين صل ركعتين أى بالتكرار وقد سبق فى باب الأوامر فراجعه .

﴿ مسئلة ﴾ الاستثناء عقب الجمل المعطوف بعضها على بعض يعود الى الجميع عند

الشافعي مالم يقم دليل على اخراج البعض وقال أبو حنيفة يعود الى الاخيرة خاصة قال في المعالم وهو المختار وقد وافقنا الحنفية كما قاله في المحصول على عود الشرط والاستثناء بالمشيئة الى الجميع وكذلك الحال كما صرح به البيضاوى والتقييد بالطرفين فيه كلام يأتى عقيب هذه المسئلة والصفة كالحال بلا شك والتقييد بالغاية كلتقييد بالصفة صرح به في المحصول وسيأتى الكلام على جميع هذه المسائل مفصلا. و إذا قلنا يعود الاستثناء الى الجميع فقد أطلقه الاصحاب كما قاله الرافعي قال ورأي إمام الحرمين تخصيص ذلك بشرطين احدهما ان يكون العطف بالواو فان كان بثم اختصت الصفة والاستثناء بالجملة الاخيرة والثانى ان لا يتخلل بين الجملتين كلام طويل فان تخلل كقوله علي ان من مات منهم واعقب فنصيبه بين أولاده للذكر مثل حظ الانثيين وان لم يعقب فنصيبه للذين فى درجته فاذا انقرضوا فهو مصروف الى اخوتى الا أن يفسق احدهم فالاستثناء تخصيص باخوته والصفة المتقدمة على جميع الجمل كقوله وقفت على فقراء اولادى وأولاد أولادى واخوتى كالمتأخرة وما ذكره الامام من اشتراط العطف بالواو صرح به الآمدي وابن الحاجب واستدلال الامام فخرالدين واتباعه يقتضيه أيضاً . واعلم ان التعبير بالجمل قد وقع على الغالب والا فلا فرق بينهما و بين المفردات فقد قال الرافعي فى كتاب الطلاق إذا قال حفصة وعمرة طالقان ان شاء الله فانه من باب الاستثناء عقب الجمل .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما ذكره الماوردى والرويانى فى البحر لو قال علي الف درهم ومائة دينار إلا خمسين فان أراد بالخمسين جنساً غير الدراهم والدنانير قبل منه وكذلك ان أراد عوده الى الجنسين معا أو الى احدهما وان مات قبل البيان عاد اليهما عندنا خلافا لابي حنيفة لنا انه يحتمل ذلك والاصل براءة الذمة و إذا عاد اليهما فهل يعود الى كل منهما جميع الاستثناء فيسقط خمسون ديناراً وخمسون درهما أو يعود اليهما نصفين فيسقط خمسة وعشرون من كل جنس فيه وجهان قال الرويانى أصحهما الاول ولم يصحح الماوردى شيئاً ويأتي ايضا هذا الكلام فيما إذا قال لفلان علي الف ولفلان على الف الا خمسين ومنها ما نقله الرافعي فى كتاب الايمان عن القاضى ابى الطيب انه لو قال ان شاء الله انت طالق وعبدى حر فلا يقع الطلاق و العتاق قال وكذا لو حذف الواو لان حرف العطف قد يحذف مع ارادة العطف قال الرافعي وليكن هذا فيما اذا نوى صرف الاستثناء اليهما فان اطلق فيشبه ان يجيء فى انه هل ينصرف اليهما أم يختص بالاخيرة ومنها إذا قال انت طالق طلقتين وواحدة الا واحدة والقياس فى هذه المسئلة أن يعود الى الجملة الاولى وهى طلقتين وحينئذ فيقع عليه طلقتان لانه قد تعذر عوده الى الجملة الثانية لاستغراقه إياها فيتعين الاقتصار على الاولى لانه إذا عاد اليهما مع امكان

اقتصار عوده على ما يليه فمع تعذره بطريق الاولى لكن بنى الرافعى هـذه المسئلة على ان المفرق هل يجمع وفيه وجهان اصحها عدم الجمع سواء كان مستثنى أو مستثنى منه فان قلنا بالجمع فكأنه قال أنت طالق ثلاثا لا واحدة فتقع طلقتان وان قلنا لا يجمع فيكون الاستثناء مستغرقا فتقع الثلاث والذى قاله مشكل لما ذكرناه ثم انه مهما امكن حمل الكلام على الصحة كان اولى من الغاية(١) بالكاية كما تقدم ايضاحه.

فصل فى الشرط

وفيه مسائل الاولى إذا قيد به احد المتعاطفين فمقتضى كلام البيضاوى فى المنهاج انه يعود اليهما بالاتفاق فانه لما حكى خلاف ابى حنيفة في الاستثناء استدل عليه بقوله لنا الاصل اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في المتعلقات كالشرط والحال وغيرهما فكذلك الاستثناء هذه عبارته وقد صرح الامام في المحصول بذلك فقال ان الحنفية قد وافقونا على عود الشرط الى الجميع ونقله في الكلام على التخصيص بالشرط عن بعض الادباء ان الشرط يختص بالجملة التى تليه فان تقدم اختص بالاولى وان تأخر اختص بالثانية ثم قال والمختار الوقف كما فى الاستثناء وسوى ابن الحاجب بينه وبين الاستثناء

إذا علمت ما ذكرناه فللمسئلة فروع منها إذا قال انت طالق واحـدة بل ثلاثا ان دخلت الدار فالاصح وقوع واحـدة بقوله انت طالق وتتعلق طلقتان بدخول الدار والثانى تتعلق الثلاث بالدخول كذا ذكره الرافعي فى باب تعدد الطلاق ومنها وهو فى الباب المذكور قبل هذا الموضع بدون ورقة لوقال انت طـالق ثم طالق ان دخلت رجع الشرط اليهما كما قاله المتولى فان كانت غير مدخول بهـا لم يقع بالدخول الا واحـدة .

﴿ مسئلة ﴾ المشروط هل يقع مقـارنا للشرط او متأخرا عنه فيه مذهبان وفيهما ايضـا وجهـان للاصحـاب حكاهما الرافعى فى اوائل باب تعليق الطلاق فى الكلام على التعليق بالتطليق و يتفرع عليهما فروع كثيرة منهـا إذا قال لغير المدخول بها ان طلقتك فانت طالق ثم طلقها ففى وقوع الطلاق المعلق وجهـان جاريان فى المد خول بهـا إذا خالعها وقلنا الخلع طلاق والمشهور منهما عـدم الوقوع لان المعروف هو المتأخر واستغرب الرافعى عند حكايتهما قول المقارنة حتى انه نفاه فى الكلام على سراية العتق فقال لا محالة فى ان المعلق لا يقارن المعلق عليه بل يتأخر عنه وعبر فى الروضة بقوله لا شك مع انه ليس بغريب .

(١) هكذا بالاصل ولعل صوابه الغاءه

فصل فى التقييد بالحال

وفيه مسائل الاولى إذاقيد المعطوف او المعطوف عليه بالحال فقد سبق قبل هذا بدون الورقة من كلام البيضاوى التصريح بعوده الى الجميع وان مقتضى كلامه الاتفاق عليه لكن صرح فى المحصول باختصاصه بالاخيرة على قاعدة ابى حنيفة .

إذا علمت ما ذكرناه فمن فروع المسئلة ما إذا قال وقفت على أولادى وأولاد أولادى محتاجين اي بتسكير هذا اللفظ حتى يكون حالاً فان الاحتياج يكون شرطاً فى الجميع اماجماعا او عندناخاصة .

﴿ مسئلة ﴾ الاصل فى الحال ان تكون مقارنة لصاحبهامفيدة للتقييد فى الانشاء وغيره كالتقييد بالوصف .

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع منها ما نقلة الرافعى فى اب نعليق الطلاق قبيل الطرف الثالث المعقود للحمل والولادة انه اذا قال انت طالق طالقاً ، ص ب السانى قال الشيخ ابو عاصم لا يقع فى الحال شيء لكن إذا طلقها وقع طلقتان والتقدير اذا صرت مطلقة فانت طالق وهذا فى المدخول بها ولو قال انت طالق ان دخلت الدار طالقاً فان طلقها قبل الدخول ف‍ دخلت الدار طالقا وقعت المعلقة اذا لم تحصل البينونة بدلك الطلاق وان دخلت غير طالق لم تقع المعلقة ولو قال انت طالق فطالق ان دخلت الدار طالقاً وهدا تعليق طلقتين بدخولها الدار طالقاً فان دخلت طالقاً وقع طلقتــان بالتعليق ولو قال انت ان دخلت الدار طالقاً واقتصر عليه قال البغوى ان قال نصبته على الحال ولم اتم الكلام قبل منه ولا يقع شيء وان اراد ما يراد عند الرفع ولحن وقع الطلاق اذا دخلت الدار، ومنها اذا قال انت طالق مريضة بالنصب لم تطلق الا في حال المرض فلو رفع فقيل تطلق فى الحــال حملا على ان مريضة صفه واختار ابن الصباغ الحمل على الحال النحوى وان كان لحنا فى الاعراب وهذا الفرع قريب مما قبله .

(قلت) وتعليل الاول بكونه صفة ضعيف بل يدعى فيه انه خبر آخر ومنها لو نذر ان يصلي قائماً لزمه القيام ومقتضى كلام الرافعي وغيره انه لا بد من القيام فى جميع الصلاة لكن الجزء من الصلاة الصحيحة يصدق عليه أنه صلاة بدليل ما لو حلف لا يصلى فانه يحنث بمجرد الاحرام على الصحيح وحينئذ فاذا قام في بعض الصلاة صدق عليه انه صلى فى حال قيامه ومنها لو قال لله على ان أحج ماشياً فيلزمه المشى من حين الاحرام الى حين التحلل فلو عكس فقال على ان أمشى حاجا فالصحيح كما قاله الرافعي انه كالاول وهو مشكل فانه إذا مشى فى لحظة بعد الاحرام فيصدق ان يقال انه مشى فى حال كونه حاجا كما يقال جامع محرماً أو صايماً ونحو ذلك وهكذا لو أتى بالحال جملة فعلية كانت أو اسميه .

المسئلة الثانية التقييد بظرف زمان او مكان كقوله اكرم زيداً اليوم او فى مكان كذا وعمراً فهل يكون القيد راجعاً لى المعطوف أيضاً توقف فيه ابن الحاجب فى مختصره وقد سبق من كلام البيضاوى ما حاصله الاتفاق على عوده اليه ولو فصل بين ان يتأخر الظرف عن المعطوف عليه كما فى هذا المثال و بين ان يتقدم كقولنا اكرم اليوم زيداً وعمراً لكان له وجه ظاهر فان قلنا بالرجوع اليهما فاختلف المعى كقوله طلق زوجتى اليوم واعتق عبدى او كان المعى واحدا لكن اعيد العامل نحو اكرم زيداً اليوم واكرم عمرا ففى رجوع القيد اليهما أيضاً نظر .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال طلق هنداً اليوم وزينب ونحو ذلك من التصرفات كالبيع والشراء والوقف .

فصل

التقييد بالصفة المتعقبة للجمل ولم يصرح الآمدى والامام فخر الدين بحكمها لكنها شبيهة بالحال وقد سبق من كلام البيضاوي انه يعود الى الجميع ومن فروع ذلك ما إذا قال وقفت على اولادي واولاد اولادى المحتاجين فان هذه الصفة شرط فى الجميع كذا جزم به الرافعى وغيره قال وكذا لو تقدمت الصفة عليهما كقوله على المحتاجين من كذا وكذا قال وقد اطلق الاصحاب ذلك ورأى الامام تقييده بالقيدين السابقين فى الاستثناء ومنها لو قال انت طالق ان دخلت الدار ثلاثاً ولم ينو شيئاً فيحمل على ان يكون التقدير دخولا ثلاثا لمر به او طلاقاً ثلاثا لانه المعتاد بخلاف ما لو قال ار بعاً وان يعود اليهما معاً فانه يعود الى الدخول صونا للكلام عن اللغو وهل يقع المشروط مع الشرط أو بعده يأتى الكلام عليه ان شاء الله تعالى فى القياس في الكلام على العلة .

فصل فى التقييد بالتمييز بعد العطف

قد ذكرت قبل ذلك بنحو ورقتين فى أول الفصل المعقود للشرط ان كلام المنهاج البيضاوى وكلام غيره يقتضى أيضاً عوده الى الامرين وهو مقتضى كلام النحاة واختلف اصحابنا فى الفروع على وجهين اصحهما ان الامر كذلك فاذا قال مثلا له على خمسة وعشرون درهما كانت الجميع دراهم والثانى لا بل يكون الاول باقياً على انهامه (١) حتى يميزه بما أراد وهكذا لو ضم الى ما ذكرناه لفظة المائة فقال مائة وخمسة وعشرون درهما اوضم أيضاً لفظ الالف اليه وكذا لو قال الف وثلاثة اثواب بخلاف الف وثوب .

---

(١) هكذا ولعل صوابه ابهامه

فصل

وأما التقييد بالغاية بعد الجمل فقد سبق عن المحصول انها كالتقييد بالصفة وذلك كقوله وقفت على أولادى وأولاد أولادى الى ان يستغنوا .

﴿ مسئلة ﴾ الخاص اذا عارض العام قال الشافعي يأخذ بالخاص متقدما كان أو متأخراً وقال أبو حنيفة يكون المتأخر ناسخاً للمتقدم لنا ان اعمال الدليلين ولو من وجه أولى .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لوكيله لا تطلق زوجتي زينب ثم قال له بعد ذلك طلق زوجاتي ومقتضى القاعدة انه لا تطلق زينب وهكذا في الوصية إذا قال اوصيت بهذه العين لزيد ثم قال اوصيت بما في هذا البيت لعمرو وكانت تلك العين فيه فلو عمم ثم خصص بعضهن بالاخراج ثم بعد ذلك عمم أيضا ففيه نظر والمتجه الدخول لانا لو خصصنا العام المتأخر للزم التأكيد والتأسيس خير فعلمنا انها المقصودة بالعموم الثانى ولا يحضرنى الآن نقل فيما ذكرته ومنها عدم وجوب قضاء العيدين وايام التشريق ورمضان على من نذر صوم سنة معينة لقيام الدليل المقتضى للتخصيص ، ومنها لو لزمه صوم شهرين متتابعين عن كفارة قتل أو ظهار أو جماع فى رمضان ونذر صوم الاثانين دائما واناقدم صوم الكفارة على الاثانين لامكان قضاء الاثانين ولو عكس لم يتمكن من الشروع في الكفارة لفوات التتابع ثم ان لزمت الكفارة بعد النذر قضى الاثانين الواقعة فى الشهرين لسبق التزامها وتعديه بالسبب الموجب للشهرين وان لزمت الكفارة قبله فوجهان فى الرافعى من غير تصريح بتصحيح اصحهما فى زوايد الروضة ان القضاء لا يجب حملا للعام على الخاص المتقدم .

﴿ مسئلة ﴾ إذا ورد دليل بلفظ عام مستقل بنفسه ولكن على سبب خاص كقوله عليه الصلاة والسلام الخراج بالضمان حين سئل عمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيباً فرده هل يغرم اجرته وكقوله وقد سئل عن بير بضاعة خلق الله الماء طهورا لا ينجسه شيء فالعبرة بعموم اللفظ عند الامام فخر الدين والآمدي واتباعهما لانه لا منافاة بين ذكر السبب والعموم وهذا مذهب الشافعى نص عليه فى الام فى باب ما يقع به الطلاق وهو بعد باب طلاق المريض وجزم به الرافعى فى آخر الايمان فقال العبرة عندنا باللفظ فيرعى عمومه وان كان السبب خاصا وخصوصه وان كان السبب عاما وذهب بعض الشافعية الى ان العبرة بخصوص السبب ونقله عن الشافعى واستدل عليه بانه لو لم يكن مخصصا لم يكن لذكره فائدة وجوابه ان معرفة السبب من الفوايد فان اخراجه عن العموم بالقياس ممتنع بالاجماع كما نقله الآمدى وغيره لان دخوله مقطوع به لكون الحكم ورد بيانا له

بخلاف غيره فانه يجوز اخراجه لان دخوله مظنون واما نقل ذلك عن الشافعي فوهم كما نبه عليه الامام فخر الدين في مناقب الشافعي وقد ذكرت المسئلة مبسوطة فى شرح المنهاج فراجعها .

إذا علمت ذلك فمن فروعها اختلاف اصحابنا فى ان العرايا هل تختص بالفقراء ام لا فان اللفظ الوارد في جوازه عام وقد قالوا انه ورد على سبب وهو الحاجة الى شرايه وليس عندهم ما يشترون به الا التمر ، ومنها إذا دعى الى موضع فيه منكر فحلف انه لا يحضر في ذلك الموضع فان اليمين يستمر وان رفع المنكر كما قاله الرافعى ، ومنها إذا سلم على جماعة وفيهم رئيس هو المقصود بالسلام فهل يكفى رد غيره على وجهين حكاهما الماوردى .

﴿ مسئلة ﴾ اذا كان السبب عاما واللفظ خاصاً فالعبرة أيضاً باللفظ كما قد تقرر نقله فى المسئلة التى فرغنا منها عن نصه في الام وعن الرافعي فى آخر الايمان قال الرافعي ومن فروع المسئلة ما إذا حلف لا يشرب له ماء من عطش فانه لا يحنث بالاكل والشرب من غير العطش قال وان نوي انه لا ينتفع بشيء من جهته وان كانت المنازعة أيضا تقتضي ما نواه قال لان اللفظ لا يحتمله .

(قلت) ولقائل ان يقول من جملة المجازاة المعتبرة اطلاق اسم البعض وارادة الكل ونحو ذلك كاطلاق الخاص وارادة العام وقد تقدم الكلام فيه في بابه أيضاً .

﴿ مسئلة ﴾ الراوى لحديث عام اذا فعل فعلا يقتضى تخصيص العموم الذى رواه أو افتي بما يقتضى ذلك فهل يؤخذ به لكونه قد اطلع على الحديث فلو لم يخالفه لدليل والا كان قدحاً فيه اولا نأخذ بذلك لانه ربما خلف لما ظنه دليلا وليس بدليل فيه مذهبان الصحيح عند الامام والآمدى واتباعهما الثانى فمن فروع قتل المرأة إذا ارتدت فان قوله عليه الصلاة والسلام « من بدل دينه فاقتلوه » يقتضى بعمومه قتلها لكن راويه هو ابن عباس ومذهبه ان المرتدة لا تقتل بل تحبس كما يقوله أبو حنيفة ومذهبنا قتلها لما تقدم وذكر الرافعي في أول الباب الرابع في الشاهد واليمين ان الراوى يرجع اليه فى تفسير الحديث وتخصيصه وسيأتي فى آخر الكتاب كلام آخر متعلق بالمسئلة .

﴿ مسئلة ﴾ المخصص بشيء معين حجة فى الباقى على المعروف عند الاصوليين واما إذا خرج منه فرد غير معين فلا يجوز العمل بذلك العام فى شيء من الافراد ولا الاستدلال به عليه بلا خلاف كما قاله الآمدى لانه ما من فرد الا ويجوز ان يكون هو المخرج مثاله قوله تعالى (احلت لكم بهيمة الانعام الا ما يتلى عليكم) وما ادعاه الآمدي من عدم الخلاف مردود فقد حكي ابن برهان قولا انه يعمل به إلا ان يبقي واحد .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة الاستثناء فانه من جملة المخصصات المتصلة ومع ذلك لو قال اعتق هؤلاء الا واحدا صح ولزمه العدل بذلك بل لو قال له علي درهم الا شيئاً فانه يصح مع انه مبهم من كل وجه ثم يفسره بما اراده ومنها ما إذا وكل شخصاً في اعتاق عبيده ثم قال منعتك من اعتاق واحد منهم فقياس هذه القاعدة امتناع عتق الجميع فان قام دليل يدل على ارادة المنع من التعميم فلا كلام ، ومنها ما إذا قال علي عشرة الاخمسة أو ستة اعنى بلفظ أو فقد نقل الرافعي عن المتولى انه يلزمه أربعة لان الدرهم الزايد مشكوك فيه فصار كقوله علي أربعة أو خمسة ثم قال ويمكن ان يقال يلزمه خمسة لانه أثبت عشرة واستثني خمسة وشككنا في استثناء الدرهم السادس واعترض في الروضة فقال من زوايده الصواب قول المتولى لان المختار ان الاستثناء بيان مالم يرد بأول الكلام لا أنه ابطال ما ثبت ، ومنها إذا اشتبهت محرمة بأجنبيات او اناء نجس بأوانى طاهرة أوميتة بمذكات فان كان العدد محصوراً لم يجز أن يهجم ويأخذ ما شاء بل يجتهد فى الاوانى وان كان غير محصور فله أن يأخذ بعضها بغير اجتهاد والى اي حد ينتهي الاخذ فيه وجهان في الروضة اصحهما الى ان يبقى واحد والثاني الى ان ينتهي الى عدد لو كان عليه ابتداء وهو العدد المحصور لم يجز أن يأخذ شيئا .

﴿ مسئلة ﴾ إذا حكم على العام بحكم ثم افرد منه فردا وحكم عليه بذلك الحكم بعينه في كلام آخر منفصل عن الاول فلا يكون افراده بذلك تخصيصا للعام اى حكما على باقى افراده بنقيض ذلك مثاله قوله عليه الصلاة والسلام « أيما اهاب دبغ فقد طهر » مع قوله في شاة مولاة ميمونة هلا اخذتم اهابها فدبغتموه وقال ابو ثور التعبير بذلك الفرد يدل بمفهومه على التخصيص والجواب ان مفهوم اللقب مردود .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا أذنت المرأة لاوليائها في التزويج ثم انها ايضا أذنت فيه لواحد معين فهل يكون منعا لغيره على وجهين اصحهما فى زيادات الروضة لا وقد سبقت المسئلة ايضا فى الفصل التاسع وطرد القاضى الحسين في تعليقته هذين الوجهين فيما إذا أذنت لواحد فى التزويج ثم أذنت فيه لآخر ثم قال الاظهر انه لا ينعزل وطردهما ايضا فى الوكيل بالبيع والذى ذكره يقوى الترجيح الذى نقلناه عن النووى .

﴿ مسئلة ﴾ إذا ذكر العام وذكر قبله او بعده اسم لو لم يصرح به لدخل فيه اى في العام الا انه حكم عليه بحكم اخص مما حكم به على بقية الافراد الداخلة فيه فهل يكون افراده يقتضى عدم دخوله فى العام ام لا فيه مذهبان للاصوليين حكاهما الرويانى فى كتاب الوصية من البحر قال ومن

فروع المسئلة ما إذا اوصى لزيد بعشرة دنانير وبثلث ماله للفقراء وزيد فقير فهل يجوز ان يعطى من الدنانير شيء من الثلث باجتهاد اوصي لكونه فقير فيه وجهان مدركهما ما ذكرناه اصحهما لا .

(قلت) وبه جزم الرافعي وعلله بان الموصى قطع اجتهاد الوصي بالتقدير اما إذا لم يستبد بأفراد ذلك الفرد زيادة على ما حكم به على الافراد الداخلة فى العام كقوله تعالى (من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال) ونحو ذلك فقد سبق الكلام عليه قبيل النواهي .

﴿ مسئلة ﴾ إذا علق بالصفة حكم ثم عطف عليه حكم آخر لم يقصد تعليقه بالصفة فهل تعود الصفة الى الثانى ايضا فيه خلاف حكاه الصيدلانى فى باب المتعة من شرح المختصر وهذا الشرح هو الذى ينسبه ابن الرفعة في المطلب الى ابن داود تارة والى الداوودى اخرى و يوهم ان ذلك غير الصيدلاني حتى جمع بينهما فى آخر الكتاب وهو وهم عجيب اوضحته في كتاب الطبقات ثم قال الصيدلاني بعد حكايته الخلاف ان بعض اصحابنا قال ينبنى عليهما القولان فى ايجاب المتعة للمطلقة بعد الدخول استنباطا من قوله تعالى (لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن) قال ووجه البنا ان المقصود انما هو رفع الجناح عن المطلقين للمفوضة قبل المسيس والفرض ثم انه عطف عليه قوله تعالى (ومتعوهن) فان اعدنا الصفة اليه ايضا لم تجب المتعة لغير هؤلاء وكأنه قيل ومتعوا المذكورات وان لم يأخذ به وجبت وكانه قيل ومتعوا النساء .

﴿ مسئلة ﴾ إذا ورد لفظ مطلق ولفظ مقيد فقد يختلف حكمها وقد يتحد الحال الاول ان يختلف نحو أكس ثوباً هرويا وأطعم طعاماً فلا يحمل احدهما على الآخر باتفاق اي لا يقيد الطعام أيضاً بالهروي لعدم المنافاة واستثنى الآمدى وابن الحاجب صورة واحدة وهى ما إذا قال اعتق رقبة ثم قال لا تملك كافرة اولا تعتقها وهو واضح وصرح الآمدى بأنه لافرق فى هذا القسم وهو حالة اختلاف الحكم بين ان يتحد سببهما ام لا وكلام اصحابنا فى الفروع يدل على الحمل عند اتحاد السبب كالوضوء والتيمم فان سببهما واحد وهو الحدث وقد وردت اليد فى التيمم مطلقة وفى الوضوء مقيدة بالمرافق ومع ذلك حملوه عليه لاتحاد السبب، الحال الثانى ان يتحد حكمهما فينظر ان اتحد سببهما كما لو قيل فى الظهار اعتق رقبة وقيل فيه أيضاً اعتق رقبة مؤمنة فلاخلاف كما قال الآمدى انا نحمل المطلق على المقيد حتى يتعين اعتاق المؤمنة لان فيه اعمالا للدليلين لا المقيد على المطلق حتي يجزي اعتاق الكافرة لانه يؤدى الى الغاء احدهما ثم اختلفوا فصحح ابن الحاجب وغيره ان هذا الحمل بيان للمطلوب اي دال على أنه كان المراد من المطلق هو المقيد وقيل يكون نسخاً اي دالا على نسخ حكم المطلق السابق لحكم المقيد الطارى

واعلم ان مقتضى كلام الامام في المحصول وصرح به في المنتخب انه لا فرق فى حمل المطلق على المقيد بين الامر والنهي فاذا قال لا تعتق مكاتبا وقال أيضا لا تعتق مكاتبا كافراً فانا نحمل الاول على الثانى ويكون المنهى عنه هو اعتاق المكاتب الكافر لكن ذكر الآمدى فى الاحكام انه لا خلاف فى العمل بمدلولها والجمع بينهما فى النفي اذ لا تعذر فيه هذا لفظه ومعناه انه يلزم من نفى المطلق نفي المقيد فيمكن العمل بهما ولا يلزم من ثبوت المطلق ثبوت المقيد وتابعه ابن الحاجب عليه واوضحه وحاصل ما قالاه انه لا يعتق في مثالنا مكاتبا مؤمنا أيضا اذ لو اعتقه لم يعمل بهما وصرح به أبوالحسين البصرى في المعتمد وعلله بان قوله لا يعتق مكاتبا عام والمكاتب الذمي فرد من افراده وذكره لا يقتضى التخصيص ونقل الاصفهانى شارح المحصول عن ابى الخطاب الحنبلى بناء المسئلة على ان مفهوم الصفة هل هو حجة ام لا وفي المسئله اشياء اخري ذكرتها فى شرح المنهاج وان لم يتحد سببها كاطلاق الرقبة في آية الظهار وتقييدها بالايمان في آية القتل ففيه ثلاثة مذاهب حكاها في المحصول احدها ان تقييد احدهما يدل بلفظه على تقييد الآخر لان القران كالكلمة الواحدة ولهذا ان الشهادة لما قيدت بالعدالة مرة واحدة واطلقت في ساير الصور حملنا المطلق على المقيد ، الثانى وهو قول الحنفية انه لا يجوز تقييده بطريق ما لا باللفظ ولا بالقياس ، والثالث وهو الاظهر من مذهب الشافعي كما قاله الآمدى وصححه هو والامام فخر الدين واتباعهما انه ان حصل قياس صحيح يقتضى تقييده قيد كالرقبة في آية الظهار والقتل وان لم يحصل ذلك فلا وقال الروياني في كتاب القضاء من البحر ظاهر مذهب الشافعي انه يجب حمله عليه قال وحيث حمل عليه فهل ذلك من طريق اللغة او من طريق الشرع لكونه مبنيا على استنباط المعانى فيه وجهان لاصحابنا وقال الماوردى عندى انه يعتبر اغلظ الحكمين فان كان حكم المطلق اغلظ حمل على اطلاقه ولم يقيد الا بدليل وان كان العكس فالعكس لئلا يؤدي الى اسقاط ما تيقنا وجوبه بالاحتمال .

إذا علمت ذلك فمن فروع القاعدة ما اذا قال أوصيت لزيد بهذه المايه ثم قال اوصيت له بماية او يعكس فيوصى أولا بغير المعينة ثم بالمعينة فانا نحمل المطلقة فى المثالين على المعينة حتى يستحق ماية فقط كما لو اطلقها معا فانه لا يستحق الا الماية ولو كانتا معينتين فلا اشكال ، ومنها إذا قال من حج لله على ان أحج ثم قال لله تعالى علي ان احج فى هذا العام فانه يكفيه حجة واحدة وفائدة النذر الثانى تعجيل ما كان له تأخيره كما لو نذر من لم يحج ان يحج فى هذا العام ومثله نذر الصوم والصدقة وساير العبادات ومنها لو قال لزيد علي الف ثم احضر الفا وقال هذه له وكنت قد تعديت فيها فوجب ضمانها فانه يقبل منه «فرع» قال فى البحر والمراد بحمل المطلق على المقيد انما هو المطلق بالنسبة الى الصفه كما فى وصف الرقبة بالايمان وكوصف اليد فى الوضوء بكونها الى المرفق مع اطلاقها فى التيمم فاما المطلق

بالنسبة الى الاصل اي المحذوف بالكلية كالرأس والرجلين فانهما مذكوران في الوضوء دون التيمم وكالاطعام مذكور فى كفارة الظهار دون كفارة القتل فانا لا نحمله على التقييد لان فيه اثبات اصل بغير اصل وقال ابن خيران يحمل المطلق على المقيد فى الاصل كما حمل عليه فى الوصف .

﴿ مسئلة ﴾ إذا علق حكم بفرد غير معين من افراد ووجدنا دليلين متعارضين كل منهما يقتضي انحصار ذلك الحكم فى فرد بخصوصه غير الفرد الذى دل عليه الآخر فيتساقطان و يستوي الفرد ان مع غيرهما وعبر الاصوليين(١) ومنهم الامام فى المحصول عن هذه القاعدة بقولهم إذا ورد تقييد المطلق بقيدين متنافيين ولم يقم دليل على تعيين احدهما فانهما يتساقطان و يبقى اصل التخيير بينهما و بين غيرهما مما دل عليه المطلق اولا ومثلوه بقوله عليه الصلاة والسلام إذا ولغ الكلب فى اناء احدكم فليغسله سبع مرات فانه قد ورد فى رواية احديهن بالتراب رواها الدارقطنى من رواية على ولم يضعفها وذكر النووى فى المسائل المنثورة انه حديث ثابت وفى رواية اولاهن رواها مسلم فى(٢) أخرى السابعة بالتراب رواها أبو داود وهو معنى ما رواه مسلم وعفروه الثامنة بالتراب قالوا وانما سميت ثامنة لاجل استعمال التراب معها فلما كان القيدان متنافيين تساقطا ورجعنا الى الاطلاق الوارد فى رواية احداهن.

(قلت) والصواب فى مثل هذا سقوط التقييد بالنسبة الى تعيين الاولى والسابعة لانهما لما تعارضا ولم يكن احد القيدين اولى من الآخر تساقطا و بقي التخيير فيما حصل فيه التعارض لا فى غيره وحينئذ فلا يجوز التعفير فيما عداهما لاتفاق القيدين على نفيه و يدل على ما قلناه ما رواه الدارقطنى باسناده الصحيح اولاهن او اخراهن اعنى بصيغة او وقد نص الشافعي على ما ذكرناه من تعيين الاخرى او الاولى فقال فى البويطى ما نصه قال الشافعى و إذا ولغ الكلب فى الاناء غسل سبعاً اولاهن او اخراهن بالتراب ولا يطهره غيرذلك وكذلك روي عن رسول الله ﷺ هذا لفظه بحروفه ومن البويطي نقلته ورأيت في الام نحوه أيضاً فثبت دليلا ونقلا بطلان ما جزم به الرافعي والنووى هنا تبعاً لكثير من الاصحاب من جواز التعفير فى غير الاولى والاخرى وسببه قلة اطلاعهم على نصوص الشافعي وذهولهم عن هذا المدرك الذى ابديته وقد وفق الله تعالى جماعة فاطلعهم على نص الشافعي وأرشدهم الى هذا المعنى فجزموا بمقتضاه منهم الزبيرى فى الكافى والمرعشى في ترتيب الاقسام وابن جابر كما نقله عنه الدارمي فى الاستذكار فلما ثبت ذلك بنص صاحب الشرع و إمام المذهب تعين الاخذ به واطراح ما عداه لا سيما ان النووي قد ذكر في الخلاصة ان رواية الاطلاق وهى احداهن لم تثبت وهى مقتضى كلامه فى شرح المهذب وكلام غيره ايضاً وادعى النووى فى شرح المهذب ان

(١) كذا بالاصل وصوابه الاصوليون (٢) كذا واصل صوابه وفى.

التعفير فى كل غسلة جايز بالاتفاق ومنها لو استأجره رجلان ليحج عنهما فاحرم عنهما لم ينعقد عن واحد منهما ووقع الاخير لان الجمع بينهما متعذر فلغى القيدان قال الرافعى ولا فرق بين ان تكون الاجارة فى الذمة او على العين قال لانه وان كانت احدى اجارتى العين فاسدة الا ان الاحرام عن غيره لا يتوقف على صحة الاجارة ومنها اى من هذه القاعدة ايضاً إذا تنازع رجلان فى طفل فقال كل منهما انا التقطته دون ذاك وهو فى يدهما او لايد لاحدهما عليه واقاما بينتين مطلقتين اومقيدتين بوقت واحد او احداهما مطلقة والاخري مقيدة فقد تعارضت البينتان وتساقطتا وحينئذ فيجعله الحاكم عند من يرى منهما او من غيرهما واما اذا كانت احداهما متقدمة التاريخ فانها تقدم ، ومنها المال فاذا تعارضت فيه البينتان على ما ذكرناه الآن فى اللقيط فانهما يتساقطان ايضا ولكن يقسم بينهما ان كان في يدهما فان كان فى يد احدهما قدم وان كان فى يد ثالث رجع اليه ، ومنها إذا تعارض المنى والحيض فى الخنثى بان حاض بفرج النساء وامنى من فرج الرجال فلا يحكم بكونه ذكراً ولا بكونه انثى للتعارض ويكون بلوغا على الصحيح وقيل لا لتعارضهما وجوابه انهما متفقان على البلوغ والتعارض انما وقع فى الذكورة والانوثة.

﴿ مسئلة ﴾ ما ذكرناه في المسئلة السابقة محله إذا اطلقت الصورة الواحدة ثم قيدت تلك الصورة بعينها بقيدين متنافيين كما تقدم تمثيله فاما إذا وقع ذلك في الجنس الواحد كتقييد صوم الظهار بالتتابع حيث قال تعالى (فصيام شهرين متتابعين وتقييد صوم التمتع بالتفرقة حيث قال تعالى (فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة إذا رجعتم) مع اطلاق الصوم في كفارة اليمين حيث قال (فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام) فيجب بقاء المطلق على اطلاقه لانه ليس حمله على احدهما باولى من حمله على الآخر ويجب أيضاً بقاء كل واحد من المقيدين على تقييده واما حمله على تقييد صاحبه فينظر فيه فان تنافى الجمع بينهما كصوم الظهار مع صوم التمتع على ما سبق ايضاحه لم يحمل احدهما على الآخر وان لم يتنافيا ففى حمله من غير دليل وجهان تقدم مدركهما في المسئلة السابقة فان حملنا صار كل منهما مقيداً بالقيدين معاً كذا ذكره الرويانى فى البحر فى كتاب القضاء تبعاً للماوردى ثم قال فعلى القول الاول بالحمل يجوز حمل المطلق أيضاً على القيدين ويصير كل من الثلاثة مقيداً بشرطين .

الباب الرابع فى المجمل والمبين

﴿ مسئلة ﴾ يجوز تأخير البيان عن وقت الخطاب على الصحيح عند جمهور الاصوليين كالامام والآمدى وغيرهما وقالت المعتزلة لا يجوز مطلقاً وقال جماعة ان كان مشتركا جاز وان لم يكن

مشتركا فلا يجوز الا اذا اقترن به بيان اجمالى كقوله اعلم ان هذا العام مخصوص وان المراد باللفظ مجاز لا حقيقته و بالمطلق او النكرة فرد معين ونحو ذلك لان ترك البيان اللاجمالى موقع فى المحذور وحكى الرويانى فى القضاء فى المسئلة ثلاثة اوجه لاصحابنا ثالثها لا يجوز فى المجمل لانه قبل البيان غير مفهوم و يجوز فى العموم وفى المكلف به قبل البيان وجهان لاصحابنا حكاهما الماوردى أيضاً والرويانى احدهما انهم مكلفون قبل البيان بالتزامه بعد البيان والثانى انهم قبل البيان مكلفون بالتزامه مجملا و بعده مكلفون بالتزامه مفسراً .

إذا علمت ذلك كله فاعلم ان بيان المجمل يقتضى ان المراد من ذلك المجمل وقت اطلاقه هو ما دل عليه المبين والالم يكن بياناً له وهذه القاعدة قد صرح بها مع وضوحها القرافى فى شرح المحصول وتعليقته على المنتخب وكلام الباقين يدل عليها .

إذا تقرر هذا فللمسئلة فروع احدها إذا قال له علي عشرة الا ثوباً ثم فسر الثوب بما يستغرق قيمته عشرة فان الاستثناء مبطل لما ذكرناه وقيل يبطل التفسير خاصة و يفسره بغير هذا المقدار مما لا يستغرق الثانى إذا قال لها انت طالق ثلاثا الا طلاقا اعنى باستثناء المصدر فالمتجه صحته و يومر بالتفسير فان فسره بواحدة او اثنين قبل وان فسره بثلاث ففى بطلان الاستثناء ما سبق ومثله لو قال انت طالق ثلاثا إلا شيئاً ، الثالث إذا قال لعبديه احدكما حر ولم ينو معيناً فانا نأمره بالتعيين فان عين كان ابتداء وقوعه عند الايقاع على الصحيح لما ذكرناه وقيل عند التعيين ومثله إذا قال لزوجتيه احداكما طالق و ينبنى عليه العدة ، الرابع لو نذر اضحية فى ذمته ثم عين عنها أفضل مما وجب عليه فتعينت فهل يتعين عليه رعاية تلك الزيادة فى الذى يعينه بعد ذلك فيه وجهان اصحهما كما قاله الرافعى لا يلزمه ذلك وهو مخالف لنظائر القاعدة ، الخامس ذكره الماوردى فى كتاب الايمان من الحاوى وتبعه عليه الرويانى فى البحر لوقال والله لافعلن شيئاً أو لا أفعل شيئاً فلا يمكن حمل اليمين على جميع الاشياء لخروجه عن القدرة والعرف فوجب حمله على بعضها فان كان قد عين شيئاً بالنية وقت يمينه تعين والا فتعين بعد اليمين فيما شاء كما إذا طلق احدى نسائه ثم ان كان الحلف بالطلاق او العتاق الزم بالتعيين لتعلق حق الآدمي وان كان بالله تعالى عين متى شاء ولا حنث فيما قبل التعيين و إذا عين شيئاً صار هو المراد باليمين سواء حلف على اثباته كركوب الدابة مثلا اوعلى نفيه كعدم ركوبها و يتعلق البر والحنث بما يفعله بعد التعيين ان لم يكن قد فعله قبله فان كان قد فعله ففى حصول الحنث والبر به وجهان مبنيان على ان الطلاق المبهم إذا عينه هل يقع من حين التعيين او الايقاع ، السادس إذا احرم بالنسك قبل اشهر الحج ولم يصرح بالعمرة ثم اراد فى اشهر الحج صرفه الى الحج فانه لا يجوز على

فالأصح للقاعدة التى قسمناها بخلاف ما إذا احرم بالعمرة وافسدها ثم قصد ادخال الحج عليها فان اصح الاوجه انعقاده فاسدا والثاني صحيحا وتستمر صحته والرابع لا تنعقد اصلا، السابع وهو مشكل على هذه القاعدة إذا أحرم فى اشهر الحج مطلقا فلا يصح منه الاعمال قبل التعيين كما جزم به الرافعى مع انه بالتعيين الى الحج مثلا يتبين ان احرامه وقع بالحج وحينئذ فيجرى على ما اتى به من الوقوف وغيره لوقوعه فى محله ولا يقال انه اتى بهذه الاشياء وهو متردد فى انه هل يقع عنه لان التردد انما يقدح فيما تجب فيه النية وهي لاتجب في اركان الحج والعمرة على نية اركانها وفي البيان وشرح المهذب للحضرمى انه لو طاف ثم صرفه للحج وقع عن طواف القدوم مع ان طواف القدوم من سنن الحج وهو مؤكد لما اشرنا اليه من قياس صحته فانها مخالفة لمادل عليه كلام الرافعى من العموم فيحتمل ان يكون كلام الرافعى محمولا على الواجب وتحتمل ان تكون هذه المقالة ضعيفة عنده وذكر ابن الصباغ في الشامل فرعا آخر قريباً من هذا وفيه مخالفة له فقال لو احرم عن احدهما لا بعينه انعقد ولو صرفه لمن شاء قبل التلبس بشيء من الافعال هذا كلامه ومقتضاه انه إذا اتى بشيء من الافعال انصرف له وامتنع الصرف وقياس ما سبق ان لايعتد بما اتى به ويبقى الصرف كما كان خصوصاً ان نية الاركان لا تجب كما سبق .

﴿ مسئلة ﴾ اختلف الاصوليون فى آية السرقة وهى قوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما) هل هى مجملة أم لا فذهب جماعة الى انها مجملة لان اليد تحتمل الكل والبعض اما الى المرفق أو الى الكوع ولكن بينتها السنة وقل الاكثرون لا اجمال فيها بل اليد حقيقة فى جميعها وهو من رؤوس الاصابع الى المنكب ولكنها تطلق على البعض مجازاً والمجاز خير من الاشتراك ·

إذا علمت ذلك فيتفرع على المسئلة ما إذا قال لزوجته ان دخلت الدار فيمينك طالق فقطعت يمينها ثم دخلت الدار فهل تطلق فقال اصحابنا ينبنى على انه إذا نجز الطلاق ثلاثاً كذلك اى قال لها يمينك طالق فانها تطلق ولكن هل هو من باب السرايه اى يقع على الجزء ثم يسرى أو من باب التعبير بالبعض عن الكل وفيه وجهان قال الرافعى يشبه ان يكون الاول هو الاصح فان قلنا بالاول لم يقع والا فيقع قال ويجرى الخلاف في ابواب منها استلحاق الولد والاقرار بالاستيلاد وغير ذلك ولم يبين الرافعي المراد باليد ويتجه بناؤه على هذا فاذا قطعت يدها من الكوع مثلا فان قلنا ان اليد حقيقة في الكل لم تطلق وان قلنا انها مجملة فان كان حياً سئل عن مراده وعمل به فان لم يرد شيئاً عين فيما شاء فان مات رجع الى بيان الوارث دون تعيينه لان الوارث هذا حكمه ولو عبر باليد

تعلق الحكم باليد الباقية ولو قال فاحدى يديك وقلنا ليس من باب التعبير عن الكل فقطعت واحدة فانه نظير ما لو قال لزوجتيه ان فعلت كذا فاحدا كما طالق فطلق واحدة ثم فعل الشيء فانه لا يقع على الاخرى شيء كما ذكره الرافعي .

الباب الخامس فى الناسخ والمنسوخ

﴿ مسئلة ﴾ اتفقوا كما قاله ابن الحاجب على ان النسخ لا يثبت حكمه قبل ان يبلغه جبرائيل الى النبي ﷺ واختلفوا بعد وصوله اليه عليه الصلاة والسلام وقبل تبليغه الينا هل يثبت حكمه اى بالنسبة الينا قال والمختار انه لا يثبت وجزم الروياني في البحر فى كتاب القضاء بانه لا يثبت وحكى وجهين فيما اذا بلغه الى البعض هل يثبت أيضاً بالنسبة الى العالمين وقال ان اشبههما انه لا يثبت لان اهل قبا لما بلغهم نسخ القبلة وهم فى الصلاة استداروا و بنوا ولم يستأنفوا.

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ان تقبل (١) من لم يبلغه دعوة نبينا وكان على دين نبي لا يعتبر فيه ففي وجوب القصاص وجهان مبنيان على هذه القاعدة كما قاله فى التتمة واصحهما فى الرافعى عدم الوجوب بل تجب دية أهل ذلك الدين وقيل دية مسلم ، ومنها كما قاله صاحب التتمة صحة تصرفات الوكيل بعد العزل وقبل بلوغ الخبر له ومثله القاضى لكن الصحيح فى القاضى النفوذ وفى الوكيل خلافه لان تصرفات القاضى تكثر غالباً فيعسر تتبعها بالنقض بخلاف الوكيل .

الكتاب الثانى فى السنة

وفيه بابان الباب الاول فى أفعاله عليه الصلاة والسلام

﴿ مسئلة ﴾ ما كان من الافعال ممنوعا لم يكن واجباً فاذا فعله الرسول عليه الصلاة والسلام فانا نستدل بفعله على وجوبه وذلك كالقيامين والركوعين فى الخسوف فان الزيادة في الصلاة مبطلة فى غير الخسوف فمشروعية جوازها دليل على وجوبها وهكذا ذكر في المحصول هذه القاعدة ومثل بما ذكرته وتبعه على ذلك من بعده ومن فروعها أيضا وجوب الختان لما ذكرناه وقيل أنه لا يجب مطلقاً وقيل يجب فى الرجل دون النساء وهذا فى الواضح واما الخنثى المشكل فقيل يجب ختان فرجيه معاً للتوصل الى الواجب والاصح كما قاله فى الروضة انه لا يجوز ختانه لان فيه قطع عضو يمنع قطعه وقد امعنت الكلام على المسئلة فى كتابنا المسمى ايضاح المشكل من احكام الخنثى المشكل ومن الفروع المخالفة لهذه القاعدة سجود السهو وسجود التلاوة فى الصلاة وفي غيرها أيضاً ورفع اليدين على

(١) كذا بالاصل ولعل صوابه قتل.

التوالي في تكبيرات العيد ثم ان ما ذكره من وجوب القيامين والركوعين هو المجزوم به في المختصرات وذكر النووي في أواخر باب الكسوف من شرح المهذب ان ذلك لا يجب بل لو صلاها كسائر الصلوات صح وحكاه عن جماعات كثيرة واقتضى كلامه الاتفاق عليه وقد بسطت المسئلة في المهمات فراجعها.

﴿ مسئلة ﴾ إذا امكن حمل فعله عليه الصلاة والسلام على العبادة أو العادة فانا نحمله على العبادة الا لدليل لان الغالب على افعاله قصد التعبد بها .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة استحباب الذهاب الى العيد في طريق والرجوع منه في اخرى ومنها تطييب النبي ﷺ عند احرامه بالحج وتطييبه قبل تحلله الثاني فانه سنة لكل حاج وقد ذكر الرافعي كلامنهما في موضعه .

﴿ مسئلة ﴾ شرع من قبلنا اذا ثبت بطريق صحيح كقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس) الآية ولم يرد عليه ناسخ لا يكون شرعاً لنا عند الجمهور واختاره الامام فخر الدين والآمدي والبيضاوي واختار ابن الحاجب عكسه وللشافعي أيضاً في المسئلة قولان اصحهما الاول ورجحه النووي في الروضة وغيرها من كتبه .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما لو حلف ليضربن زيداً مثلا مائة خشبة فضربه بالعثكال ونحوه فانه يبر لقوله تعالى لأيوب عليه السلام لما حلف ليضربن زوجته ذلك (وخذ بيدك ضغثاً فاضرب به ولا تحنث) والضغث هو الشماريخ القائمة على الساق الواحد وهو المسمى بالعثكال قال امام الحرمين في كتاب الايمان اتفق العلماء على ان هذه الآية معمول بها في مسئلتنا والسبب فيه ان الملك لا يختلف في موجب الالفاظ وفي ما يقع براً وحنثاً هذه عبارته وقد يقال ان موجب الالفاظ قد تختلف لاختلاف الاطلاق العرفي .

الباب الثاني في الاخبار

﴿ مسئلة ﴾ الخبر هو الكلام الذي يحتمل التصديق والتكذيب كقولنا قام زيد ولم يقم بخلاف قولنا زيد أضربه ونحوه وانما عدلنا عن الصدق والكذب الى ما ذكرناه لان الصدق مطابقة الواقع والكذب عدم مطابقته ونحن نجد من الاخبار ما لا يحتمل الكذب لخبر الله تعالى وخبر رسوله وقولنا محمد رسول الله ومالا يحتمل الصدق كقول القايل مسيلمة رسول الله مع ان كل ذلك يحتمل التصديق والتكذيب لان التصديق هو كونه يصح من جهة اللغة ان يقال لقايله صدقت وكذلك التكذيب وقد وقع ذلك فالمؤمن صدق خبر الله تعالى وخبر رسوله وكذب مسيلمة والكافر بالعكس .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال لزوجاته من اخبرني بقدوم زيد منكن فهى طالق فاخبرته احداهن بذلك كاذبة وقع الطلاق كما قاله الرافعى ، ومنها وهو مشكل على هذه القاعدة ما إذا قال ان لم تخبريني بعدد حب هذه الرمانة قبل كسرها فانت طالق ولم يقصد معرفةالذى فيهافالخلاص ان يذكر عدداً يعلم ان الرمانة لا تنقص عنه ثم يزيد واحدا واحدا فواحداً حتى يبلغ ما يعلم انها لا يزيد عليه ولو قال لثلاث من لم تخبرني بعدد ركعات فرايض اليوم والليلة فهى طالق فقالت واحدة سبع عشرة ركعة واخرى خمس عشرة وثالثة احدى عشرة تخلص من يمينه لان الاول معروف والثانى ليوم الجمعة والثالث للمسافر هكذا قاله الاصحاب وهومشكل بل قياس اطلاق الخبر على الصدق والكذب التخلص باي شيء قيل كما قلنا في المسئلة السابقة اذ غايته ان يكون كذباً وفي المثال الثالث كلام آخر سبق في الكلام على ان المفرد المضاف والمحلى بأل هل يعم أم لا فراجعه فانه مهم .

﴿ مسئلة ﴾ الجمهور على ان الخبر إما صدق أو كذب فالصدق هو المطابق للواقع والكذب غير المطابق وجعل الجاحظ بينهما واسطة فقال الصدق هو المطابق مع اعتقاد كونه مطابقاً والكذب هو الذى لايكون مطابقاً مع اعتقاد عدم المطابقة فاما الذي ليس معه اعتقاد فانه لا يوصف بصدق ولا كذب مطابقاً كان أو غير مطابق .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال ان شهد شاهدان بأن علي كذا فهما صادقان فانه يلزمه الآن على القولين معاً لانا قررنا ان الصدق هو المطابق للواقع واذا كان مطابقا على تقرير الشهادة لزم ان يكون ذلك عليه .

﴿ مسئلة ﴾ الصبى الذى لم يجرب عليه كذب هل يقبل خبره فيه خلاف عند الاصوليين وكذلك عند المحدثين والفقهاء والاصح عند الجميع عدم القبول نعم ان احتفت به قرينة كالاذن فى دخول الدار وحمل الهدية فالصحيح القبول .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ان يخبر بتنجيس الماء أو الثوب او الارض ونحو ذلك أو يخبر بأن هذا المرض مخوف حتى يبيح التيمم و يقتضى كون التصرفات محسوبة من الثلث أو بأن شريكه قد باع حتى تسقط شفعته بالتأخير وفي الكل وجهان والاصح فيهن عدم القبول ، ومنها إذا اخبر برؤية الهلال وجعلناه رواية لا شهادة فلا يترجح على الوجهين فى روايته بل المشهور الرد جزماً قاله الرافعى وهو مخالف للفروع السابقة ، ومنها إذا اخبر بطلب صاحب الدعوة له فان المدعو تلزمه الاجابة له كما قاله الماوردى والروياني في البحر كلاهما فى باب الوليمة الا ان الروياني اشترط ان يقع في قلبه صدق الصبي

واعلم ان النووى في شرح المهذب قد ذكر تفصيلا في قبول روايته فقال يقبل خبره في كل ما سبيله لمشاهدة دون الاخبار فعلى هذا تقبل رواية النجاسة ودلالة الاعمى على القبلة وخلو الموضع عن الماء وطلوع الفجر وغروب الشمس وما اشبهه بخلاف ما طريقه الاجتهاد كالافتاء والتطبيب ورواية الاحاديث ورواية التنجيس عن غيره ذكر ذلك في باب الاذان في الكلام على اذان الصبي ناقلا له عن الجمهور وهذا الذى ذكره سبقه اليه المتولي فقلده فيه والصواب المذكور فى اكثر كتبه اطلاق تصحيح الرد .

﴿ مسئلة ﴾ يشترط في المخبر ان يكون عدلا فلا يقبل رواية الفاسق ولا المستور على الصحيح فمن فروع المسئلة اخبار الطبيب الفاسق بان استعمال الماء يضر وبأن مرض الموصى مخوف حتى يحسب التصرف فيه من الثلث ونحو ذلك مما سبق فى مسئلة الصبي ومنها وهو وارد على اطلاق تصحيح الرد إذا عدم الماء فاراد الطلب قبل التيمم فاخبره الفاسق بانه لا ماء في تلك الجهة فانه يعتمد عليه فيه بخلاف ما إذا اخبره بوجود الماء فانه لا يعتمده كذا ذكره الماوردى فى الحاوي وسببه ان عدم الماء هو الاصل فيتقوى خبر الفاسق به بخلاف وجود الماء

الكتاب الثالث فى الاجماع

الاجماع هو اتفاق المجتهدين من امة النبى ﷺ على حكم وهو حجة وحكي الرويانى فى كتاب القضاء من البحر عن بعضهم انه لا يكون حجة الا إذا انضم الى القول فعلهم ليتأكد فان قال بعض المجتهدين قولا وعرف به الباقون فسكتوا عنه ولم ينكروا عليه ففيه مذاهب اصحها عند الامام فخر الدين انه لا يكون اجماعا ولا حجة لاحتمال توقفه في المسئلة او ذهابه الى تصويب كل مجتهد ثم قال هو والآمدي انه مذهب الشافعى وقال الغزالى فى المنخول نص عليه الشافعى في الجديد وقال في البرهان انه ظاهر مذهب الشافعى قال ومن عبارته الرشيقة فيه لا ينسب الى ساكت قول وهذا في السكوت الذى لم يتكرر فان تكرر في وقايع كثيرة كان ذلك اجماعا وحجة عند الشافعى كما قاله ابن التلمسانى قال ولهذا ان الشافعي استدل على اثبات القياس وخبر الآحاد بذلك لكونه في وقايع والذي قاله ابن التلمسانى صحيح وتوهم الامام في المعالم بان ذلك تناقض من الشافعى والثانى إذا انقرض العصر اى مات الساكتون تبينا انه اجماع لان استمرارهم على السكوت الى الموت يضعف الاحتمال ، والثالث ليس باجماع لكنه حجة لان الظاهر الموافقة وقال ابن ابى هريرة ان كان القائل حاكما لم يكن اجماعا ولا حجة والا فنعم وقيل يكون اجماعا وحجة مطلقا واختار الآمدى الثالث ووافقه ابن الحاجب في المختصر

الكبير واما في المختصر الصغير فانه جعل اختياره محصورا في احد مذهبين وهما القول بكونه اجماعا والقول بكونه حجة والذى نقلناه عن الآمدى محله قبل انقراض العصر واما بعد انقراضه فانه يكون إجماعا كذا نبه عليه في مسئلة انقراض العصر وفصل الماوردى والروياني في كتاب القضاء فقالا ان كان ذلك في غير عصر النبى فلا أثر له وان كان في عصرهم فان كان فيما يفوت استدراكه كاراقة الدم واستباحة الفرج فيكون إجماعا وان كان فيما لا يفوت كاحد الاعيان كان حجة وفي كونه إجماعا حتى يمتنع الاجتهاد وجهان .

إذا علمت ذلك فللقاعدة فروع احدها اذا اتلف شيئاً ومالكه ساكت يلزمه الضمان وفى مثله فى قاطع الطريق اذا قتل وجهان اصحهما انه يجب أيضاً قال الامام وهما مفرعان على القول بانه لا يجوز الاستسلام لمن قصد قتله ومأخوذان من التردد فى المعنى الذى اسقط الشارع به مهر الزانية هل هو كون الوطء غير محترم او لان التمكين رضي عرفا ، الثاني إذا قام فاسق فى ملا من الناس فقال للقاضى هذا شاهد عدل ولم ينكر عليه احد لم تثبت عدالته بذلك عندنا خلافا لابى حنيفة قاله فى البحر وتقييده بالفاسق يشعر بانه لو كان المتكلم بذلك عدلا كفى فى التزكية سكوتهم والمتجه خلافه وكان التقييد للاعلام بالثبوت عند الحنفية بطريق الاولى، الثالث اذا استؤذنت البكر فسكتت فانه يكفى على الصحيح وقيل لا كالثيب وهذا بخلاف ما لو عقد على البكر بحضورها وسكتت فهل يصح و يغنى عن استيذانها وجهان الصحيح انه لا يغنى عنه ، الرابع اذا زوج صغير بصغيرة ثم دبت الزوجة فارتضعت من ام الزوج رضاعا محرماً وكانت الام مستيقظة ساكتة فهل يحال الرضاع على الكبيرة لرضاها به ام لا لعدم فعلها كالنائمة فيه وجهان اصحهما فى زوايد الروضة الثاني ، الخامس اذا حلف لا يدخل الدار فحمل بغير امره وكان قادراً على الدفع فهل هو كدخوله مختاراً فيه وجهان الظاهر منهما فى الرافعى انه لا يكون وفي النهاية ان الاكثرين على خلافه ، السادس اذا اخرج احد المتبايعين من المجلس مكرها فان منع الفسخ بان سد فمه لم ينقطع خياره وقيل فيه وجهان من القولين في الموت وان لم يمنع فكذلك فى أصح الوجهين و به قطع بعضهم فعلى هذا اذا زال عنه الاكراه نظر ان كان مستقراً فى المجلس امتد الخيار امتداد ذلك المجلس وان كان ماراً فاذا فارق في مروره مكان الزوال انقطع خياره ، السابع اذا فعل مع الصايم ما يقتضى الافطار فان طعن جوفه وكان قادراً على دفعه فلم يفعل ففي فطره وجهان اقيسهما انه لا يفطر اذ لا فعل له كذا ذكره فى شرح المهذب ومثل هذا اذا نزلت النخامة الى الباطن وكان قادراً على محها فتركها حتى جرت بنفسها فوجهان او فقهما لكلام الايمة كما قاله الرافعى انه يفطر لتقصيره

الثامن اذا حلق شخص رأس المحرم بغير اذنه فان كان مكرها او نايما فالفدية على الحالق في أصح القولين والثانى على المحلوق وان لم يكن كذلك لكنه سكت فلم يمنعه ففيه وجهان اصحهما انه كما لوحلق باذنه ، التاسع اذا عقد واحد من أهل الشوكة البيعة لواحد والباقون ساكتون انعقدت ولايته كذا ذكره الهروى فى الاشراف قال وكذلك اذا عقد رئيس الكفار الهدنة لاهل بلده او اقليمه وسكت الباقون ، العاشر اذا نقض بعض المشركين الهدنة وسكت الباقون فلم ينكرو على الناقضين بقول ولافعل انتقض عهدهم وان انكروا بالفعل فان اعتزلوهم او بالقول بان بعثوا الى الامام بانا مقيمون على العهد لم ينتقض قاله الرافعى ، الحادى عشر اذا استدخلت المرأة ذكر الزوج المولى عنها لم تنحل يمينه وهل يحصل به الفيئة ويرتفع حكم الايلاء وجهان اصحهما نعم وقطع به كثيرون ، الثانى عشر اذا استلحق بالغا بنفسه بان قال هذا ولدي فسكت فانه لايلحقه بل لابد من تصريحه بالتصديق كذا جزم به الرافعى في اواخر كتاب الاقرار ثم خالف ذلك فى كتاب الشهادة في الباب الثالث منه في الفصل الثانى المعقود للشهادة بالتسامع فجزم هناك بانه يكفي السكوت ، الثالث عشر اذا ادعى رق شخص بالغ فى يده وباعه فان صرح الشخص بالملك او بعدمه فواضح وان سكت فالصحيح كما قاله الرافعى فى الباب الاول من كتاب الدعوى انه يجوز الاقدام على شرائه لان الظاهر ان الحر لا يسترق وقيل لابد من تصريحه بانه مملوك .

﴿ مسئلة ﴾ قال الآمدي وجماعة يستحيل اتفاق أهل العصر الثانى على احد قولى العصر الاول لان الاولين قد اجمعوا على ان المسئلة اجتهادية والصحيح كما قاله الامام فخر الدين وابن الحاجب امكانه ثم اختلفوا فقال الامام واتباعه يكون اجماعاً محتجاً به لانه سبيل المؤمنين وقيل لا أثر لهذا الاجماع وهو مذهب الشافعى كما قاله الغزالى في المنحول وابن برهان في الاوسط وقال الماوردى والرويانى فى البحر انه ظاهر مذهب الشافعى والجمهور وقال فى البرهان ميل الشافعى اليه قال ومن عبارته الرشيقة فى ذلك ان المذاهب لا تموت بموت اصحابها ولم يرجح ابن الحاجب شيئاً قال النووى فى كتاب الجنايز من شرح مسلم فى الكلام على الصلاة بعد الدفن ان الاصح انه اجماع وكأنه قلد بعض الاصوليين فيه .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا تزوج المرأة الى مدة كشهر وسنة ونحوهما وهو المسمى بنكاح المتعة فهل يحد بوطئها فيه وجهان الصحيح على ما قاله الرافعي والنووى انه لاحد لكن ذكر فى كتاب اختلاف مالك والشافعي في باب ماجاء فى المتعة ما حاصله الجزم بوجوب الحد ، ومنها إذا حكم الحاكم

بصحة بيع أم الولد فهل ينقض حكمه لان الخلاف الواقع فيها بين الصحابة قد عارضه اجماع الشافعى وعلما عصره على المنع فيه وجهان لم يصرح الرافعى ولا النووى بتصحيح واحد لكن ذكر فى كتاب القضاء عن الرويانى ان الاصح عدم النقض واقره ونقل عنه فى كتاب امهات الاولاد ان الاصحاب قالوا بالنقض واعلم ان الماوردى والرويانى فى كتاب القضاء قد نقلا وجهين فيمن كان اهلا للاجتهاد متقدمافى العلم إذا قال لااعلم بين العلماء خلافا فى هذه المسئلة هل يثبت الرجوع بذلك ام لا. واعلم ان الخلاف فى اصل المسئلة هو مثل الخلاف فى جواز تقليد الميت والصحيح عند الاصوليين الجواز وصححه ايضا الرافعى فى كتاب القضاء.

﴿ مسئلة ﴾ إذا اختلف اهل العصر على القولين فيجوز بعد ذلك حصول الاتفاق منهم على احد القولين ويكون حجة خلافا للصيرفي ودليلنا اجماعهم على خلافة الصديق بعد اختلافهم فيها وفى هذا الاجماع وجهان حكاهما الماوردي والرويانى فى كتاب القضاء احدهما انه اقوى من اجماع لم يتقدمه خلاف لانه يدل على ظهور الحق بعد التباسه ، والثانى أنهما سواء لان الحق مقترن بكل منهما .

اذا تقرر هذا فان اختلفوا ثم ماتت احدى الطائفتين او ارتدت والعياذ بالله تعالى فانه يصير قول الباقين اجماعا وحجة لكونه قول كل الامة كذا جزم به الامام فخرالدين وأتباعه وذكر ابن الحاجب هذه المسئلة فى ابقاء اتفاق اهل العصر الثاني على احد قول العصر الاول وحكي عن الاكثرين انه لا يكون اجماعا وذكر عن الآمدى نحوه ايضا .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما قاله المتولى فى التتمة ما اذا مات وخلف ولدين فأقر احدهما ثالث ثم مات المنكر فهل يثبت نسبه فيه وجهان اصحهما نعم .

﴿ مسئلة ﴾ إذا اجمعوا في شيء على حكم ثم حدث في ذلك الشيء المجمع عليه صفة فهل يستدل بالاجماع الموجود فيه قبل الصفة عليه بعد الصفة ايضاً وان لم يظهر فيه دليل من قياس اوغيره بل بمجرد الاستصحاب حتى يمتنع اثبات الخلاف او يجوز الاجتهاد فيه بعد حدوث تلك الصفة فان اقتضى القياس او غيره الحاقه بما قبل الصفة الحق به والا فلا . اختلفوا فيه كما قاله الماوردى والرويانى فى كتاب القضاء فذهب داود الى الاول فقال ان اختلاف الصفات لا تبيح اختلاف الحكم الا بدليل قاطع وذهب الشافعى وجمهور العلماء الى الثانى ومثال ذلك انعقاد الاجماع على بطلان التيمم برؤية الماء قبل الصلاة فاذا رآه فيها فهل يكون ذلك الاجماع دليلا على البطلان في تلك الحالة أم لابد من دليل آخر ولهذا اختلفوا عندنا فى البطلان وصححوا للصحة .

الكتاب الرابع فى القياس

﴿ مسئلة ﴾ مذهب الشافعى كما قال فى المحصول انه يجوز القياس فى الحدود والكفارات والتقديرات والرخص اذا وجدت شرايط القياس فيها و يعبر ايضا عن الرابع بالمخالف للقواعد وقالت الحنفية لايجوز فى الاربعة فاما الرخص فقد رأيت فى البويطي الجزم بالمنع فيها فقال ولا تعدى بالرخصة مواضعها ذكر ذلك فى أول الكتاب قبل كتاب الطهارة بدون ورقة .

إذا علمت ذلك فمن فروع قاعدة الرخص جواز التداوي بغير أبوال الابل من النجاسات وفيه وجهان أصحها الجواز ما عدا الخمر الصرف وأصل الخلاف انه عليه الصلاة والسلام أمر القرنيين (١) لما قدموا المدينة فرضوا فيها ان يخرجوا الى ابل النبى ﷺ فى البادية و يشربوا من أبوالها والبانها فشربوا فصحوا وشربهم للابوال رخصة حوز لأجل التداوى عند القايلين بالنجاسة وهم جمهور اصحابنا ، ومنها إذا صلى صلاة في شدة الخوف فمشى فى اثنائها أو استدبر القبله للحاجة اليها لم تبطل صلاته لورود النص بذلك فلو ضرب ضربات متوالية أو ركب وحصل من ركوبه فعل كثير فقيل تبطل لان النص ورد فى هذين فلا يقاس عليها غيرهما لان الاصل فى العمل الكثير هو البطلان والصحيح عدمه قياسا على ما ورد ، ومنها انه عليه الصلاة والسلام أرخص لضباعه فى اشتراطها فى الاحرام بالحج ان تتحلل بعذر المرض فاختلف الاصحاب فى باقى الاعذار كنفاد النفقة وموت البعير وضلال الطريق على وجهين أصحها جواز اشتراط التحلل بها قياسا على المرض ، ومنها إذا قلنا بالتقديم الذي اختاره النووى وهو جواز صوم أيام التشريق للمتمتع فهل يتعدى الى كل صوم له سبب ام لا لان الرخصة وردت فى المتمتع خاصة فيه وجهان أصحها الثانى ، ومنها إذا فرعنا على جواز الصوم عن الميت بورود الحديث الصحيح وان كانت القاعدة امتناع النيابة فى الافعال البدنية فان الصحيح ان ذلك لا يتعدى الى الصلاة والاعتكاف ، ومنها ان قطع نبات الحرم لا يجوز و يستثنى عنه الادخر لانهم يسقفون به بيوتهم ويقيد به القين وهو الحداد ودليله ان العباس قال يا رسول الله الا الادخر فانه لقينهم و بيوتهم فقال النبي ﷺ الا الادخر فلو احتيج الى قطعه للدواء فوجهان أصحها كما قاله الرافعى انه يجوز قياسا على حاجة الادخر واولى لانها اهم منها والتاني المنع لان النص لم يرد الا باستثناء الادخر وههنا امران مهمان أحدهما ان الوجهين فى جواز القطع حكاهما الامام فى النهاية عن شرح التلخيص للشيخ ابى على فقلده فيه الغزالى والرافعى(٢) والنووى ثم انى راجعت كلام ابى على فى الشرح المذكور فلم ار ذلك مطابقا لما فيه بل جزم بجواز القطع وحكى التردد فى وجوب الجزاء وقد ذكرت لفظه في كتابنا

(١) كذا بالاصل ولعل صوابه العرنيين بالمهملة (٢) كذا بالاصل ولعل صوابه والرافعى .

المهمات فراجعه . الامر الثاني ان هـذا الخلاف المذكور في قطعه للدواء يجري فيما لو قطع للحاجة التي يقطع لها الادخر كتسقيف البيوت ونحوه كذا قاله الغزالي في البسيط والوسيط ومقتضاه رجحان الجواز وقد تبعه عليه صاحب الحاوي الصغير فجوز القطع للحاجة مطلقا ولم يخصه بالدواء وقل من تعرض للمسئلة وهل يتوقف الاخذ للحاجة على وجوب السبب أو يجوز قطعه وتحصيله عنده ليستعمله عند وجود سببه لا سيما اذا كان غريباً . واعلم انه يستثنى ايضا ماينغدي به كالرجلة المسمى فى الحجاز بالبقلة ونحو ذلك لانه فى معنى الزرع كذا ذكره المحب الطبرى قاضى مكة فى شرحه للتنبيه ، ومنها انه عليه الصلاة والسلام رخص في العرايا وهو بيع الرطب والعنب بمثلهما تمراً أو زبيباً بشروطه المعروفة وذلك للحاجة اليه فاختلف فى تعدى ذلك الى غيرهما من الثمار على قولين اصحهما المنع .

(قلت) واما المسائل الباقية الثلاثة فنذكر فروعها فنقول اما الحدود فكايجاب قطع النباش قياساً على السارق والجامع اخذ مال الغير خفية ومثال الكفارات ايجابها على قاتل النفس عمداً بالقياس على المخطى قال الشافعي ولان الحنفية قد اوجبوا الكفارة بالافطار بالاكل قياساً على الافطار بالجماع وفى قتل الصيد خطأ قياساً على قتله عمداً واعتذرت الحنفية عن هذه الامور بمالا ينفعهم فان حقيقة القياس قد وجدت في هذه الاشياء واما المقدرات فقال الشافعي قد قاست الحنفية فيها حتى ذهبوا الى تقديراتهم في الدلو والبير يعنى انهم فرقوا فى سقوط الدواب اذا ماتت في الآبار فقالوا في الدجاجة ينزح كذا وكذا وذكروا دلاء معينة وفى الفارة اقل من ذلك وليس هذا التقدير على نص ولا اجماع فيكون قياساً وذكر الماوردى والرويانى فى كتاب القضاء من البحران المقادير يجوز القياس فيها على الصحيح ومثل باقل الحيض واكثره وذكر فى المحصول ان العادات لا يجوز القياس فيها ومثل بما ذكرناه وهو أقل الحيض واكثره وظاهره المعارضة وقد يحمل الاول على الحيض من حيث الجملة والثاني فى الاشخاص المعينة .

﴿ مسئلة ﴾ اختلفوا ايضا فى جواز القياس فى اللغات كما اذا ثبتت تسمية محل باسم لمعنى مشترك بينه وبين غيره فهل يسمى ذلك الغير بذلك الاسم لوجود المعنى المقتضى للتسمية وذلك كتسمية اللايط زانيا والنباش سارقاً فقال فى المحصول هنا الحق الجواز ونقله ابن جني في الخصايص عن اكثر اللغويين قال وذهب اكثر اصحابنا واكثر الحنفية الى المنع واختاره الآمدى وابن الحاجب وجزم به في المحصول فى كتاب الاوامر والنواهى فى آخر المسئلة الثانية وفائدة الخلاف فى هذه المسئلة ما ذكره فى المحصول وهو صحة الاستدلال بالنصوص الواردة فى الخمر والسرقة والزنى على شارب النبيذ

والنباش واللايط وقد ذكر الرافعي في باب حد الخمر وجهين في انه حقيقة في ماء العنب خاصة أو في كل مسكر قال والأكثرون على الاول ومن فروع ذلك ايضا الخلاف في اطلاق اسم الخمر حقيقة على المسكر من غيرماء العنب وفيه وجهان حكاهما الرافعي في باب حد الخمر وقال ان الاكثرين على انه مجاز وهذا الخلاف ينبني على القياس في اللغات فان جوزناه كان حقيقه بلا شك وان لم نجوزه فمجاز .

﴿ مسئلة ﴾ ترتيب الحكم علي الوصف المناسب يقتضي العلية على المعروف اى كون الوصف علة لذلك الحكم كقولك اقطع يد السارق واقتل هذا القاتل فان لم يكن مناسباً فالمختار عند الآمدى وابن الحاجب انه لا يفيدها واختار البيضاوى عكسه واستدل عليه بان قول القائل اهن العالم واكرم الجاهل مستقبح مع ان ذلك قد يحسن لمعنى آخر فدل على انه لفهم التعليل فان كان الترتيب بالفاء افاد الغلبة (١) سواء دخلت على الحكم كقوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما) وقول الراوى زنى ما عز فرجم او على الوصف كقوله لا تقربوه طيبا فانه يبعث يوم القيامة ملبيا

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا سمع مؤذنا بعد مؤذن فالمختار استحباب اجابة الجميع لقوله فى الحديث إذا سمعتم المؤذن الا ان الاول متأكد يكره تركه كذا قاله النووي فى شرح المهذب تفقها قال ولم ار فيها نقلا واجاب الشيخ عزالدين فى الفتاوى الموصلية بنحو ما اجاب به قال الا ان الاذان المفعول فى الصبح قبل الوقت مساو فى ذلك لما بعده لان الاول رجح بالتقديم والثانى بوقوعه في الوقت و بأن الاول مختلف فى مشروعيته بخلاف الثانى قال وكذلك الاذان الاول يوم الجمعة مساو للثانى لان الاول فضل بما ذكرناه من التقديم والثاني بكونه المشروع فى زمن النبى ﷺ .

(قلت) ويتجه ان يقال فى أصل المسئلة انه ان لم يصل قبل الاذان الثانى فتستحب الاجابة بلا خلاف وان كان قد صلى فينتجه تخريجه على استحباب الاعادة وقد نقل بعضهم عن الرافعي الاشارة الى شيء من هذا التخريج فى كتاب سماه الايجاز فى اخطار الحجاز ومنها لو علم انه يؤذن ولكن لم يسمعه لبعد أو صمم قال فى شرح المهذب المختار ان الاجابة لا تشرع له ، ومنها إذا لم يسمع الترجيع فالمتجه انه يجيب فيه لقوله فى الحديث « إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل مايقول » ولم يقل فقولوا مثل ما تسمعون كذا ذكره ايضا فى الشرح المذكور وقياس استدلاله انه لا فرق بين الترجيع وغيره وفيه نظر ، ومن الفروع المخالفة لهذه القاعدة ما لو قال لله علي اعتاق هذا العبد الكافر فانه لا يلزمه اعتاقه بخلاف ما إذا لم يأت بالوصف وكان كافرا فانه يلزمه كذا ذكره القاضى الحسين في فتاويه وجزم الرافعي بالوجوب

(١) كذا بالاصل ولعل صوابه العلية بالعين المهملة والمثناة التحتية .

في الصورتين وزاد بانه لا يجزيه غيره بخلاف ما إذا كان في الذمة كقوله اعتاق عبد كافر اومعيب فانه يجزيه المسلم التسايم (١) على الاصح وقد سبق التعرض لشيء من ذلك في الكلام على مفهوم الصفة ، ومنها ما ذكر الرافعي في آخر الجنايات في باب الشهادة على الدم فقال و يشترط ان يضيف الهلاك الى فعل المشهود عليه فلو قال ضربه بالسيف او جرحه به فمات اوقال فانهر الدم ومات لم يثبت بهشيء لاحتمال الموت بسبب آخر بخلاف ما لو قال جرحه فقتله او فمات من جراحته او انهر دمه فمات بسبب ذلك فان القتل يثبت وفي معناه ان يقول فانهر دمه ومات مكانه نص عليه في المختصر وفي لفظ الامام ما يشعر بنزاع فيه قال وحكم الشهادة بالايضاح والادماء حكم الشهادة بالقتل

﴿ مسئلة ﴾ صلاحية كون الشيء جوابا لسؤال مغلبة على الظن انه جواب له كقول الاعرابي واقعت اهلي يارسول الله فقال اعتق رقبة هكذا ذكره الامام وغيره و بنوا على ذلك انه يكون من اقسام الايماء الى العلة إذا صح التعليل به .

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع احدها إذا قال له قايل طلقت امرأتك ملتمسا منه انشاء تطليقها فقال نعم فأصح القولين انه صريح والثاني انه كناية فلو قال طلقت فقيل انه كقوله نعم لما ذكرناه وقيل ليس بصريح قطعا لان نعم متعين للجواب وقوله طلقت مستقل بنفسه فكأنه قال ابتداء طلقت واقتصر عليه فلم يذكر الزوجة قال الرافعي وقد سبق انه لواقتصر عليه فلا طلاق كذا ذكره في الطرف السابع من انواع التعليقات لكن جزم في باب اركان الطلاق بأن الكناية لا تلتحق بالصريح بسؤال المرأة الطلاق مع ان طلقت انما كان صريحا لأجل القدر الذي دل عليه الكلام السابق وذكر الرافعي ايضا في الكلام على الكنايات انه لو قيل له ما تصنع بهذه المرأة طلقها فقال طلقت أو قال لامرأته طلقي نفسك فقالت طلقت وقع الطلاق قال لانه يترتب على ما قبله بخلاف ما لو قال ابتداء طلقت ونوى امرأته لا تطلق لعدم الاشارة والاسم هذا كلامه . الثاني إذا قال الكافر ابتداء اسلمت أوآمنت لم يكن مسلما حتى يقول لله ولو قيل له أسلم لله أو آمن بالله فقال أسلمت أو آمنت فقال الحليمي يحتمل ان يكون مسلما كذا نقله عنه الرافعي في آخر كتاب الردة وأقره . الثالث لو فعل شيئا وانكره فقال له قايل ان كنت كاذبا فامرأتك طالق فقال طالق وقع الطلاق فان ادعى انه لم يرد طلاق امرأته فيقبل لانه لم يوجد منه تسمية لها ولا اشارة اليها كذا قاله الرافعي في اثناء اركان الطلاق وقريب من ذلك ما إذا قال الزوج قبلت ولم يقل نكاحها ولا تزويجها والصحيح فيه عدم الصحة ونظيره من البيع قالوا ينعقد ويكون صريحا وهو في غاية الاشكال فان المفرد ان كان كالملفوظ به لزم الانعقاد في النكاح وان لم يكن

(١) كذا بالاصل وصوابه السليم .

كذلك لزم ان لا يكون صريحا فى البيع. الرابع ما ذكره الرافعى فى الباب الرابع من أبواب الخلع إذا قالت المرأة طلقنى على الف فان اجابها وأعاد ذكر المال فذاك وان اقتصر على قوله طلقتك كفى وانصرف الى السؤال على الصحيح لما ذكرناه وقيل يقع رجعيا ولا مال نعم ان قال قصدت الابتداء دون الجواب قبل وكان رجعيا فان اتهمته حلفته ولو قال المشترى لم اقصد بقولى اشتريت جوابك ففي البحر للروياني ان الظاهر القبول ايضا قال و يحتمل ان لا يلحق بالخلع والفرق أنه لا ينفرد بقوله بعت وينفرد بالطلاق . الخامس ذكره الروياني فى هذا الموضع ايضا من البحر ان المرأة لو سألت بكناية فقالت ابنى بألف فقال انت طالق ثم قالت المرأة لم أنو شيئا فلا يقع الطلاق على المشهور لان السؤال معاد فى الجواب وكأنه قال أنت طالق على الف وحينئذ فلا يقع الطلاق ما لم تلزمها الالف. السادس إذا قال لزوجته واجنبية احدا كما طالق وقال نويت الاجنبية فانه يقبل منه فلو حضرتا وقالت له زوجته طلقنى فقال طلقتك ثم قال أردت الاجنبية لم يقبل لقرينة تقدم السؤال كذا نقله الرافعى عن التهذيب وأقره . السابع إذا قالت له زوجته واسمها فاطمة طلقنى فقال طلقت فاطمة ثم قال نويت فاطمة أخرى طلقت ولا يقبل قوله لدلالة الحال بخلاف ما لو قال ابتداء طلقت فاطمة ثم قال نويت أخرى كذا نقله الرافعى في باب اركان الطلاق عن فتاوى القفال ثم نقل بعده بنحو صفحة ما حاصله ترجيح عدم الوقوع الا إذا أراد زوجته الثامن لو قيل له كلم زيداً اليوم فقال والله لا كلمته انعقدت اليمين على الابد الا ان ينوى اليوم كذا نقله الرافعي في آخر الايمان عن المبتدا للروياني ولم يخالفه . التاسع ما نقله الرافعى قبيل الرجعة عن البوشنجى ان امرأته لو اتهمته بالغلمان فحلف أن لا يأتى حراما ثم قبل غلاما أو لمسه يحنث لعموم اللفظ قال بخلاف ما لو قالت له قد فعلت كذا حراما فقال ان فعلت حراما فانت طالق لا يقع لان كلامه ههنا قد ترتب على كلامها وهناك اختلف اللفظ فحمل كلامه على الابتداء . واعلم ان ما ذكره البوشنجى في الاولى من التحريم في اللمس ووافقه هو والنووى عليه متجه على ما صححه النووى من تحريم النظر الى الامرد بغير شهوة فانه اذا حرم كان تحريم اللمس بطريق الاولى واما على ما قاله الرافعي والجمهور من جواز النظر فلا يستقيم معه تحريم اللمس لانه كالرجل على هذا التقدير . وأما المسئلة الثانية التى اجابه فيها بعدم الحنث فقد اسقطها النووى من الروضة والحكم الذى ذكره الرافعى فيها مشكل والقياس الحنث . العاشر إذا قالت له زوجته إذا قلت لك طلقني ما تقول فقال أقول طلقتك لا يقع الطلاق لانه اخبار عما يفعله في المستقبل كذا قاله الرافعى في اثناء تعليق الطلاق وانما يصح التعليل به على تقدير عود السوال فيه . الحادى عشر إذا قال لزوجته طلقي نفسك ونوى الثلاث فقالت طلقت ونوت الثلاث وقعت الثلاث وان لم تنو هي العدد وقعت واحدة وقيل ثلاث.

إذا علمت هذا فلو قال طلقي نفسك ثلاثا فقالت طلقت ولم تلفظ بالعدد ولا نوته وقع الثلاث لانه جواب لكلامه فهو كالمعاد فى الجواب بخلاف ما إذا نوى الثلاث ولم يتلفظ بها لان المنوى لا يمكن تقدير عوده فى الجواب فان التخاطب باللفظ لا بالنية كذا ذكره الرافعي ثم حكى عن الامام احتمالا انه لا يقع الا واحدة .

﴿ مسئلة ﴾ التعليل بالمظنة صحيح كتعليل جواز القصر وغيره من الرخص بالسفر الذي هو مظنة المشقة هو قريب من اختلاف النحاة فى حد الضرورة المجوزة فى الشعر ما يمتنع فى غيره.

إذا علمت ذلك فالمسئلة فروع احدها إذا قال لزوجته ان كنت حاملا فانت طالق وكان يطأها وهى ممن تحبل فهل يجب التفريق الى ان يستبريها الزوج فيه وجهان اصحهما لا لان الاصل عدم الحمل وقيل نعم لان الوطء مظنة له . الثانى اشتراط الشهوة فى النقض بمس الاجانب والصحيح عدم الاشتراط . الثالث قالوا يجوز للعبد ان يصوم بغير اذن السيد فى وقت لا ضرر عليه فيه فان كان فيه ضرر لم يجز الا باذنه لكن الضرر امر مظنون وقد يظنه العبد غير مؤثر فى الخدمة مع انه مؤثر فلم يقولوا بالمنع مطلقاً تعليلا بالمظنة . الرابع جواز رجوع الاصول كالاباء والامهات فيما وهبته لفروعهم دون الاجانب لان الاصول يقصدون مصلحة فروعهم فقد يرون فى وقت ان المصلحة فى الرجوع اما لقصد التأديب او غير ذلك فجوزناه بخلاف الاجنبى واختلفوا فى اشتراط هذه المصلحة لجواز الرجوع والصحيح عدم اشتراطها تعليلا بالمظنة وهذه المسئلة هى نظير ما إذا كان الاب او الجد عدوا للبكر وقد نقل الرافعى فيه عن ابن كج وابن المرزبان انه لا يجبرها على التزويج ثم نقل اعنى الرافعى فيه احتمالا فى الجواز وقياس ولاية المال ان تكون كولاية النكاح في ذلك . الخامس ان المكره على الطلاق لو قدر على التورية كقوله طالق (١) الراء ونحوه فهل يلزمه على وجهين اصحهما لا. السادس جوزوا للمعتكف الخروج الى بيته للاكل ولقضاء حاجة الانسان لاستحيابه من فعل ذلك مع الطارقين هناك فلو اعتكف فى موضع مغلق عليه كالمنارة مثلا او كان المسجد نفسه مهجورا يغلقه على نفسه إذا دخل اليه فيتجه امتناع الخروج لانتفاء المعنى ويحتمل الجواز اعتبارا بالمظنة لا بآحاد الافراد .

﴿ مسئلة ﴾ إذا تردد فرع بين مشابهة اصلين احدهما يشبهه فى الصورة والآخر يشبهه فى المعنى وعبر عنه بعضهم بالمشابهة فى الحكم فلا خلاف كما قاله الغزالى فى المستصفي ان ذلك حجة لتردده بين قياسين مناسبين ولذلك سمي قياس غلبة الاشتباه واختلفوا في المعتبر منهما فقال الشافعي تعتبر المشابهة المعنوية وقال ابو بكر بن علية تعتبر الصورة ومنه ايجاب احمد التشهد الاول كالثانى وعدم

(١) كذا بالاصل ولعل صوابه طارق .

ايجاب ابي حنيفة الثاني كالاول .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قتل عبداً وكانت قيمته تزيد على الدية فان القيمة تجب عند الشافعي وان زادت الحاقا له بساير المملوكات وقال غيره لا يزاد على الدية نظراً الى مشابهة الحكم في الصورة ومنها السلت بسين مهملة مضمومة ولام ساكنة وتاء مثناة من فوق وهو حب يشبه الحنطة في الصورة اذ هو على لونها ونعومتها و يشبه الشعير في برودة الطبع هذا هوالمنقول عند اللغويين والمعروف أيضاً عند الفقهاء وعكسه بعضهم واختلف اصحابنا فقيل انه ملحق بالحنطة حتى يكمل به نصابها وقيل بالشعير والصحيح انه جنس مستقل لتعارض المعنيين .

﴿ مسئلة ﴾ إذا استنبط المجتهد من النص وصفا مناسباً واراد تعدية الحكم الى محل آخر لاجل وجوده فمنع الخصم عليه ذلك الوصف لم يلتفت الى منعه بل يلزمه القول به أو معارضته بوصف آخر يصلح للغلبة (١) لان الغالب على الاحكام تعليلها وقد وجدنا معنا مناسباً والاصل عدم غيره فتعين ما وجدناه للغلبة (٢) وهذه القاعدة ذكروها في مواضع منها مفهوم الصفة ومن فروعها ما إذا قامت بينة عند الحاكم أن فلان ابن فلان الفلاني قد أقر بكذا فاعترف شخص بأن هذا النسب صادق عليه وانكر ان يكون هو المقر فانه لا يرجع اليه في ذلك بل يلزمه ما أقر به أو يثبت ان له من يشاركه في هذا النسب . واعلم ان هذه القاعدة التي ذكرها الاصوليون يشكل عليها ما قالوه ان الاجماع الموافق لحديث لا يجب ان يكون ناشياً عنه لجواز اجماع دليلين وخالف أبو عبد الله البصري فقال يجب ذلك لما قلناه .

﴿ مسئلة ﴾ تعليل الحكم الواحد بعلتين فيه أقوال احدها يجوز مطلقاً بدليل ما لو قتل وارتد والعياذ بالله تعالى واختاره ابن الحاجب ، والثاني يمتنع مطلقاً لان اسناد الحكم الى احدهما يقتضي صرفه عن الآخر واختاره الآمدي والثالث واختاره في المحصول في الكلام على الفرق وتابعه عليه البيضاوي يجوز في المنصوصة للدليل الاول دون المستنبطة للدليل الثاني قال الآمدي ومحل الخلاف في الواحد بالشخص كتحريم امرأة بعينها ووجوب قتل شخص بعينه قال واما الواحد بالنوع كالتحريم من حيث هو فيجوز بلا خلاف .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا أحدث احداثا ثم نوى حالة الوضوء رفع بعضها وفيه وجوه أصحها يكفي لأن الحدث نفسه كالنوم ونحوه لا يرتفع وانما يرتفع حكمه وهو واحد وان تعددت أسبابه والثاني لا يكفي مطلقا والثالث ان نوى الاول صح والا فلا والرابع عكسه والخامس ان نفى

(١) كذا ولعل صوابه للعلية بالعين المهمله والمثناة التحتية وقبلها لام مشددة مكسورة (٢) كذا ولعل صوابه للعلية ايضا.

غير المنوي لم يصح والا فيصح ، ومنها إذا صادف نذران زمانا واحدا كما إذا قال ان قدم زيد فلله تعالى علي أن اصوم اليوم التالى لقدومه وان قدم عمرو فلله علي أن أصوم أول خميس فقدما معا يوم الاربعاء فلا يجزى صيامه عنهما معا كما نقله صاحب التتمة بل عليه أن يصوم عن أول نذر ويقضى يوما للنذر الثانى ثم قال ويحتمل أن يقال لا ينعقد النذر الثاني كذا نقله الرافعى عنه ثم نقل فى نظير المسئلة أن الثاني لا ينعقد على وفق احتمال المتولى ثم أعاد النووى المسئلة قبيل البيوع من زوايده فقال لو نذر صوم سنة معينة ثم قال ان شفى الله مريضى فلله علي صوم الاثانين من هذه السنة قال القاضى الحسين فى فتاويه لا ينعقد الثانى لان الزمان مستحق لغيره وقال العبادى ينعقد فيلزمه القضاء قيل له لو كان له عبد فقال ان شفى الله مريضى فلله علي عتقه ثم قال ان قدم زيد فعلي عتقه قال ينعقدان فان وقعا معا أقرع بينهما ، ومنها إذا شرط المتبايعان خيار الثلاث فان الاصح ان ابتداءها من حين العقد وحينئذ فيبقى له الفسخ بعلتين والثانى يبقى من حين التفرق فلو اشترى غايبا بالوصف وصححناه فان الخيار يثبت عند الرؤية ويمتد الى آخر مجلس الرؤية فلو شرط مع ذلك خيار الثلاث فيكون فى أولها الوجهان السابقان فان قلنا هناك من العقد فيكون هنا من الرؤية وان قلنا من التفرق فيكون هنا من انقضاء خيار الرؤية كذا ذكره الدارمى فى كتابه المسمى جامع الجوامع ومودع البدايع ومن خطه نقلت ، ومنها ما قاله الدارمى أيضا فى الكتاب المذكور انه إذا اجتمعت انواع من الخيار كخيار المجلس والشرط والعيب والرؤية ففسخ العاقد فينظر إن صرح بالفسخ بجميعها انفسخ بالجميع وان صرح بالبعض انفسخ به وان اطلق فينفسخ بالجميع لانه ليس بعضها اولى من بعض قال وكذلك فى الاجازة اذا أجاز فى الجميع أو اطلق فان اجاز فى البعض بقي الخيار بالباقى ، ومنها ما ذكره الرافعي في آخر الباب الاول من ابواب الطلاق انه اذا وطى امرأتين واغتسل عن الجنابة وحلف انه لم يغتسل عن الثانية لم يحنث ومنها ما ذكره الشيخ أبو على السنجى قبيل كتاب الزكاة من شرح التلخيص أن المرأة إذا كانت جنباً فحاضت ثم اغتسلت وكانت قد حلفت انها لا تغتسل عن الجنابة فالعبرة عندنا بالنية فان نوت الاغتسال عنهما تكون مغتسلة عنهما وتحنث وان نوت عن الحيض وحده لم تحنث لانها لم تغتسل عن الجنابة وان كان غسلها مجزياً عنهما معاً قال ورجح القفال الحنث هذا كلامه وقد ظهر لك مما نقلناه الآن عن الرافعى انه صور مسئلة اليمين بحال اتحاد النوع وقد يؤخذ منها التخصيص أيضاً فى مسئلة الشيخ ابى على حتى اذا نوى ما عدى الاول من افراد النوع قاصدا لم يصح وهومتجه.

﴿ مسئلة ﴾ المعلول هل هو مقارن لتمام علته أم يتأخرعنها فيه مذهبان قريبان من الخلاف السابق ذكره فى باب الخصوص فى الشرط مع المشروط .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما ذكره الرافعي في كتاب الظهار في الكلام على التكفير بالعتق فقال واختلف الاصحاب في أن الطلاق والعتق وسائر الالفاظ هل يثبت حكمها مع الجزء الاخير من اللفظ ام عقب تمام أجزائه على الاتصال والاكثرون على الثاني وهو الذي ذهب اليه الشيخ أبو على قال و بنوا على هذا ما إذا قال لغيره اعتق عبدك عني فاعتقه عنه فانه يدخل في ملك السايل و يعتق عليه وهل يدخل في ملكه مع آخر اللفظ أو بعده يبني على ما ذكرناه فعلى ما سبق انه الصحيح اذا اتم اللفظ حصل الملك ثم العتق ، ومنها إذا ارتضع الصبي خمس رضعات وحصل التحريم وانفساخ النكاح حيث يحصل فهل يثبت ذلك مع الرضعة الخامسة او عقبها فيه هذا الخلاف .

الكتاب الخامس في دلايل اختلف فيها

وفيها بابان الاول في المقبولة منها

﴿ مسئلة ﴾ قد سبق في اوايل الكتاب ان المختار في الافعال قبل البعثة هو التوقف اي لا يحكم عليها باباحة ولا تحريم واما بعد الشرع فمقتضى الادلة الشرعية ان الاصل في المنافع الاباحة لقوله تعالى (خلق لكم ما في الارض جميعاً) وفي المضار أى مؤلمات القلوب هو التحريم لقوله عليه الصلاة والسلام لاضرر ولا ضرار في الاسلام كذا ذكره الامام فخر الدين والآمدي واتباعهما وحكى النووي في باب الاجتهاد من التحقيق وشرح المهذب ثلاثة اوجه لاصحابنا في ان اصلها الاباحة او التحريم او لا حكم بالكلية قال وأصحها الثالث .

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع أحدها إذا وجدنا شعراً ولم ندر هل هو من مأكول أم لا فهل هو نجس أم طاهر على وجهين أصحهما في باب الاواني من زوايد الروضة هو الطهارة قال الماوردي والروياني هما مبنيان على ان الاصل في المنافع الاباحه أو التحريم ، الثاني إذا رأى شخصا ولم يدر هل هو ممن يحرم النظر اليه أو لا كما لو شك هل هو ذكر أو أنثى أو شك في ان الانثى محرم أو أجنبية أو ان الاجنبية حرة أو أمة ونحوه فيتجه تخريج جوازه على هذه القاعدة ، الثالث ان فارة المسك طاهرة إذا انفصلت من الظبية في حياتها فلو شككنا في انها انفصلت منها في الحياة أو بعد الموت فيتجه ان يقال ان تيقن وقت انفصالها وشك في وقت الموت كما إذا تيقن انفصالها عنها في وقت الطهر مثلا وشككنا في انها ماتت قبل الطهر أو بعده فتكون طاهرة لان الاصل بقاء الحياة عند انفصالها اذ الاصل في كل حادث تقديره في أقرب زمن وان تيقن وقت موتها وشك هل الانفصال

قبل ذلك او بعده فبالعكس لما ذكرناه بعينه وان لم تيقن وقت واحد منهما فيتخرج على ان الاصل الاباحة ام لا ويؤيده انها كانت في حال الحياة محكوما عليها بالطهارة والاصل بقاء ذلك الحكم لانا شككنا في المنجس وهو الموت السابق على الانفصال والاصل عدمه ، الرابع إذا لم يعرف حال النهر هل هو مباح أو مملوك فهل يجرى عليه حكم الاباحة أو الملك على وجهين مفرعين على ان الاصل الاباحة أو الحظر ذكره الماوردى فى الحاوى ، الخامس الثوب المركب من الحرير وغيره إذا كان وزنهما سواء فى حله وجهان ينبنيان على هذه القاعدة أصحهما الحل .

﴿ مسئلة ﴾ استصحاب الحال حجة على الصحيح وقد يعبر عنه بان الاصل فى كل حادث تقديره فى أقرب زمان و بأن الاصل بقاء ما كان على ما كان ولذلك فروع كثيرة مشهورة احدها إذا وكل بتزويج ابنته فحصل موت الموكل ووقوع النكاح وشككنا فى السابق قال القاضى الحسين فيتخرج على الوجهين فى الاصل والظاهر لأن الاصل عدم النكاح والظاهر بقاء الحياة قال فعلى هذا يصح في الاصح كذا نقله الرويانى في كتاب النكاح من البحر ثم قال وعندي الاصح انه لا يصح لان الاصل التحريم فلا يستباح بالشك . و إذا استحضرت ان الاصل في الحادث تقديره في اقرب زمن لزم اقترانها فى الزمان وحينئذ فيحكم بالبطلان . الثانى انه لا يصح توكيل المرأة في ايجاب النكاح ولا فى قبوله و يصح توكيلها فى طلاق غيرها فى الاصح والخنثى فى ذلك كالمرأة كذا رأيته فى كتاب الخناثا لابن المسلم بفتح اللام الدمشقى تلميذ الغزالى وأجاب به أيضاً النووى فى باب نواقض الوضوء من شرح المهذب تفقها بعد ان قال إنه لم ير فيه نقلا فان أقدم الوكيل المذكور على العقد ثم بان انه رجل فى صحته وجهان مبنيان على ما إذا باع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا قاله ابن المسلم ثم قال فان قلنا بعدم الصحة فقالت المرأة وقع العقد بعد التبيين وقال الزوج قبله فالقول قول المرأة لان الاصل بقاء الاشكال وقد أوضحت المسئلة ايضا فى كتابنا المسمى ايضاح المشكل فى احكام الخنثى المشكل ، الثالث إذا ادعى عينا فشهدت له بينة بالملك فى الشهر الماضى مثلا أو انها كانت ملكه فيه أو ادعى الملك وأقام بينة على نحو ما ذكرناه فى قبولها قولان أصحهما و به قطع بعضهم انها لا تقبل نعم يجوز له أن يقول كان ملكه ولا أعلم له مزيلا و يجوز أن يشهد بالملك فى الحال استصحابا لما عرفه قبل ذلك من شراء أو وارث أو غيرهما كذا قاله الرافعي قال ولو قال المدعى عليه كان ملكك امس فقيل لا يؤاخذ به كالو قامت بينة بانه كان ملكه أمس والاصح انه يؤاخذ كما لو شهدت البينة انه أقر أمس والفرق على هذا بين ان يقول كان ملكه أمس و بين ان تقوم البينة بذلك ان

الاقرار لا يكون الا عن تحقيق والشاهد قد يتخمن حتى لو استندت الشهادة الى تحقيق بأن قال هو ملكه اشتراه منه قبلت والخلاف في هذا الفصل ينبني كما قاله الهروى فى الاشراف على ان الاستصحاب هل هو حجة أم لا ، الرابع لو اتفقا على الاتفاق على الولد من يوم موت الاب ولكن تنازعا فى تاريخ موته فقال الولد من سنة مثلا وقال الوصي من سنتين فالقول قول اليتيم فى الأصح كما قاله الرافعى في آخر الوصايا ، الخامس لو اختلف الوارث والموهوب له في ان الهبة وقعت فى الصحة أو في المرض فالقول قول الموهوب له كما قاله ابن الصلاح وجزم به فى الروضة فى آخر الهبة الا انه عبر بالمختار وهو مخالف لهذه القاعدة ، السادس إذا أوصى لحمل فلانة فانما يعطى لولدها إذا تيقنا وجوده في حال الوصية بأن ولدته لدون ستة أشهر أو لا كثر ودون أربع سنين إذا لم يكن لها زوج ولاسيد يغشاها فان كان لم يعط لهذه القاعدة ، السابع تزوج بأمة أو وطئها بشبهة ثم اشتراها فظهر بها حمل يجوز ان يكون متقدما على الشراء حتى لا تصير به أم ولد وأن يكون متأخرا عنه فان الحمل يعتق وتصير الجارية أم ولد على الصحيح لهذه القاعدة فان وضعت لدون ستة أشهر أو لا كثر ولم يطأها بعد الملك لم تصر أم ولد وان وطئها بعد الملك وولدت لستة أشهر من حين الوطء فيحكم بحصول العلوق فى ملك اليمين وان احتمل سبقه ، الثامن إذا وكله في استيفاء القصاص فاستوفاه ثم ثبت ان الموكل عزل الوكيل ولم يعلم هل وقع العزل بعد الاستيفاء أو قبله فلا شيء على الوكيل كما قاله الرافعي لما ذكرناه ، التاسع إذا علقت المرتدة من مرتد ففيه وجوه أصحها على ما قاله النووي عن الجمهور انه مرتد والثانى ونقله الرافعي في الشرحين عن تصحيح البغوى واقتصر عليه انه مسلم وأطلق في المحرر تصحيحه والثالث انه كافر أصلى فان ارتد الابوان بعد العلوق به فمسلم بلا نزاع ولو احتمل ان يكون علوقه بعد الردة أو قبلها فمقتضى تقدير الحادث فى أقرب زمان ان يكون على الاقوال و يدل عليه كلامهم فى الوصية للحمل ، العاشر ذكر الرافعي في آخر الباب الثانى من أبواب الطلاق انه إذا طلق العبد زوجته طلقتين واعتقه سيده فان وقع العتق أولا فله رجعتها وتجديد نكاحها وان طلق اولا فلا تحل الا بمحلل فلو أشكل السابق واعترف الزوجان بالاشكال لم يحل الا بمحلل عند الاكثرين .

إذا علمت هذا كله فلو اختلفا فى السابق فينظر ان اتفقا على وقت الطلاق كيوم الجمعة مثلا وقال عتقت يوم الخميس فلي الرجعة وقالت بل يوم السبت فالقول قولها للقاعدة التى ذكرناها وان اتفقا ان العتق يوم الجمعة وقال طلقت يوم السبت فقالت بل يوم الخميس فالقول قوله لما ذكرناه وان لم يتفقا على وقت احدهما بل قال طلقتك بعد العتق وقالت بل قبله واقتصر عليه فالقول قوله لا عليل السابق ايضا وعلله الرافعي بانه اعرف بوقت الطلاق ولقايل ان يقول لم لا نظروا هنا الى السابق في الدعوى

كما قالوا به فيما إذا اتفقا على الرجعة وانقضاء العدة واختلفا فى السابق منهما . الحادى عشر لو وجدنا رأس المال فى يد المسلم اليه فقال المسلم اقبضتكه بعد التفرق فيكون باطلا وقال الآخر بل قبله فان اقام احدهما بينة فلا اشكال وان اقام كل منهما بينة على ما يدعيه فقد حكى الرافعى فى باب السلم عن ابن شريح من غير اعتراض عليه ان بينة المسلم اليه اولى وهذا فيه خروج عن القاعدة التى ذكرناها وسببه تصديق مدعى الصحة على المعروف وايضا فلان مع بينة التقدم زيادة علم وسكت الرافعى عما إذا لم تكن بينة بالكلية و يتجه تخريجه ايضا على الخلاف فى دعوى الصحة والفساد كما اشرنا اليه . الثانى عشر إذا اقر بجميع ما فى يده أو ينسب اليه فتنازعا فى بعض مافى يده هل كان موجودا حال الاقرار ام لا فان القول قول المقر كما قاله الرافعى فى آخر الاقرار ولو قال ليس فى يدى الا الف والباقى لزيد فانه يقبل ايضا وبه جزم فى المطلب ولو مات المقر فقال وارثه لم تكن العين موجودة افتى القاضى الحسين بان القول قول المقر له وقال البغوى عندى لا تسمع الدعوى انه كان فى الدار لانه غير مقصود بل يدعى ان الميت اقر له بها والقول قول الوارث مع يمينه انه لا يعلم اقرار المورث به والذى قاله ضعيف لان الاقرار به صحيح وافتى ابن الصلاح بان القول قول الوارث قال لكن لا يكفى الحلف على عدم الاستحقاق بل يحلف على عدم العلم بوجود ذلك او على انه داخل فى الاقرار ونحو ذلك . الثالث عشر لو اختلف الزوجان بعد الفرقة فقالت المرأة قد فتى(١) بعد الطلاق فلا لعان وقال الزوج بل قبله فالقول قول الزوج كما جزم به الرافعى وكان سببه ان الاصل عدم الحد وايضا فلان من كان القول قوله فى شىء كان القول قوله فى صفة ذلك الشىء وهكذا إذا عرف له جنون سابق وقذفه قاذف فادعى انه قذفه فى حال جنونه فالقول قول القاذف لما ذكرناه . الرابع عشر إذا فوض الطلاق الى زوجته فاتفقا على التطليق لكن قال الزوج انه تأخر عن الفور وانكرت صدق الزوج لما ذكرناه وعلله ايضا الرافعى بان الاصل بقاء النكاح . الخامس عشر لو كان متزوجا برقيقة او كافرة فمات الزوج واتفقت ورثته على اسلامها او عتقها لكن قالوا ان ذلك بعد موت الزوج وقالت المرأة بل قبله فان المصدق هو الورثة كما قاله الرافعى فى الدعاوى ومثله لو نشزت وعادت ثم اختلفا هل كان يوماً او يومين قاله الرافعى . السادس عشر إذا ادعى بهيمة اوشجرة واقام عليها بينة فانه لا يستحق الثمرة والنتاج الحاصلين قبل إقامة البينة لان البينة وان كانت لا توجب ثبوت الملك بل تظهره بحيث يكون الملك سابقاً على اقامتها الا انه لا يشترط السبق بزمن طويل و يكتفى لمحظة لطيفة فى صدق الشهود ولا يقدر ما لا ضرورة اليه وقيل يستحق ذلك نعم يستحق الحمل الموجود فى اصح الوجهين تبعا للام كما يدخل فى العقود ومقتضى هذا الاصل ان من اشترى شيئاً فادعاه مدع واخذه منه بحجة مطلقة لا يرجع على بايعه بالثمن

(١) كذا بالاصل وصوابه مدفى من القذف

لاحتمال انتقال الملك من المشتري الى المدعى وقد ذهب اليه القاضي الحسين لكن الذي اطبق عليه الاصحاب ثبوت الرجوع بل لو باع المشترى او وهب وانتزع المال من المتهب او المشترى منه كان للمشتري الاول الرجوع ايضا قال الرافعي وسبب ذلك الحاجة اليه في عهدة العقود ولان الاصل ان لا معاملة بين المشتري والمدعي ولا انتقال منه فيستدام الملك المشهود به الى ماقبل الشراء ، السابع عشر إذا شك هل وقع الرضاع المؤثر في التحريم في مدة الحولين او بعدهما فلا تحريم في الاصح لما ذكرناه الثامن عشر إذا شك هل احرم بالحج قبل اشهره او بعدها كان محرما بالحج كذا نقله في البيان عن الصيمري ولم يخالفه وعلله بعلة هذه المسائل وعبر عنها بقوله لانه على يقين من هذا الزمان وفي شك مما تقدمه ومن هذه العلة تعلم ان صورة المسئلة فيما إذا تيقن دخول اشهر الحج فان شك هل دخلت ام لا انعقد عمرة ، التاسع عشر إذا قد ملفوفا وادعي انه كان ميتا وقال الولي بل كان حيا فاصح القولين كما قاله الرافعي في كتاب الجنايات تصديق الولي ، العشرون لو اختلف المتبايعان في وقت الفسخ فقال احدهما فسخت في وقت الفسخ وقال صاحبه بعد مضي الوقت قال الدارمي في كتابه المسمى جامع الجوامع ومودع البدايع ان ابن المرزبان حكى عن صاحبه ابي الحسين بن القطان ان فيه الاوجه الاربعة التي في الرجعية احدها يصدق الزوج والثاني الزوجة والثالث السابق والرابع يحلف كل واحد فيما اليه فيحلف الزوج على وقت الرجعة والزوجة على وقت انقضاء العدة قال فيقول ههنا يحلف الفاسخ او صاحبه او السابق بالدعوى او يحلف الفاسخ على وقت فسخه وصاحبه على مضى الخيار الا ان العدة ان كانت بالحمل او الاقراء فهو الى المرأة لانها أعرف بذلك وأما الاشهر فهما مشتركان فيها بل الزوج اولى بذلك لان اول العدة من الطلاق وهو اليه واما ههنا فالفسخ الى الفاسخ وهو أعرف به وأما مضي الخيار فاوله بالعقد وهما مشتركان في معرفته وحينئذ فيحتمل في مسئلتنا وجهين احدهما تصديق الفاسخ لانه أعرف بفسخه وبأن الاصل بقاء وقت الخيار والثاني تصديق صاحبه لان الاصل بقاء العقد انتهى كلام الدارمي ومن خطه نقلت وقال الرافعي في خيار المجلس لو اتفقا على التفرق وقال احدهما فسخت قبله وأنكر الآخر فالقول قول المنكر مع يمينه على الصحيح والثاني يصدق مدعي الفسخ لانه اعلم بتصرفه هذا كلامه ويدخل فيه صورتان انكار أصل الفسخ وانكار تقدمه ، الحادي والعشرون قال البايع بعتك الشجرة بعد التأبير فالثمرة لي وقال المشتري بل قبله فهي لي فالقول قول البايع كذا ذكره في زوايد الروضة قبيل السلم ، الثاني والعشرون إذا قالت المرأة طلقني على الف وطلقها ثم اختلفا فقال الزوج طلقتك عقب سؤالك وقالت المرأة بل بعده بحيث لا يعد جواباً له فالقول قولها لما ذكرناه وقد ذكرها

في التنبيه فى آخر كتاب الخلع بلفظ فيه تعقيد و إلباس ء الثالث والعشرون إذا استأجر الصبي مدة يبلغ فيها بالسن فان الاجارة لا تصح فى المدة الواقعة بعد البلوغ كذا قاله الرافعي في الباب الثالث من أبواب الاجارة وهو مشكل لأن الاصل بقاء الحجر والمتجه ان يقال ان استمر الحجر عليه بعد البلوغ لاجل سفه صح وكذا ان جهل حاله لما ذكرناه من الاصل وان بلغ رشيداً تبينا البطلان و يلزم على ما قاله الرافعي انه لو غاب الصبى عن وليه مدة يبلغ فيها بالسن لم يكن له التصرف فى ماله ولا اخراج زكاته بل يتولى الحاكم ذلك بحكم الغيبة ثم ذكر الجرجانى فى الشافى انا إذا قلنا ان اختيار الولي للصبي يكون بعد البلوغ فهل المخاطب بذلك هو الولي او الحاكم فيه وجهان والقايل بانه الاب يلزمه ان يقول في مسئلتنا بصحة الاجارة و بجميع ما يتفرع على ذلك .

الباب الثانى فى المردودة

﴿ مسئلة ﴾ قول الصحابى حجة فيما ليس للاجتهاد فيه مجال كذا نص عليه الشافعي في اختلاف الحديث فقال روى علي رضى الله انه صلى فى ليلة ست ركعات في كل ركعة ست سجدات وقال لو ثبت ذلك عن علي رضي الله عنه لقلت به فانه لا مجال للقياس فيه فالظاهر انه فعله توقيفاً هذا كلامه ومنه نقلت وجزم به أيضاً فى المحصول في باب الاخبار فى الكلام على كيفية الفاظ الصحابي فتفطن له ورأيته مجزوماً به لابن الصباغ فى كتاب الايمان من كتابه المسمى بالكامل اى بالكاف لا بالشين وهو كتاب فى الخلاف بيننا و بين أبى حنيفة وأما قوله فى الامور المجتهد فيها فلا يكون حجة على أحد من الصحابة المجتهدين بالاتفاق كما قاله الآمدي وابن الحاجب وهل يكون حجة على غيرهم حتى يجب عليهم العمل به فيه ثلاثة مذاهب أصحها عند الامام والآمدي واتباعهما انه ليس بحجة والثانى انه حجة والثالث ان خالف القياس كان حجة والا فلا و إذا قلنا بانه حجة فهل يخص به عموم كتاب أو سنة فيه خلاف لاصحاب الشافعي حكاه الماوردي في الحاوى فلو اختلفوا اخذنا بقول الاكثرين فان استووا اخذنا بقول من معه أحد الخلفاء الاربعة فان لم يكن رجعنا الى الترجيح قاله الماوردي فى أول الحاوى و إذا قلنا انه ليس بحجة فهل يجوز للمجتهد تقليده فيه ثلاثة أقوال للشافعي الجديد انه لا يجوز مطلقاً والثانى يجوز والثالث وهو قديم ان انتشر جاز والا فلا وما ذكرته فى هذين المسئلتين اعنى الحجة والتقليد قد صرح به الغزالي فى المستصفى والآمدي فى الاحكام وغيرهما وافردوا لكل حكم مسئلة وذكر فى المحصول نحو ذلك أيضاً فتوهم صاحب الحاصل خلاف ذلك وخلط مسئلة بمسئلة وتابعه عليه البيضاوى في المنهاج فحصل الغلط كما أوضحته فى شرح المنهاج وقد نص

الشافعي في مواضع من الأم على أنه حجة وعلى انه يجوز تقليده فلنذكر بعضها و يحصل في ضمنه ذكر فروع القاعدة أيضاً فمنها في كتاب الحكم فى قتال المشركين فقال ما نصه وكل من يحبس نفسه بالترهيب تركنا قتله اتباعا لأبى بكر رحمه الله ثم قال وانما قلنا هذا اتباعا لا قياسا ، ومنها فى كتاب اختلاف أبى حنيفة وابن ابى ليلى فى باب الغصب فقال ان عثمان قضى فيما اذا شرط البراءة من العيوب في الحيوان ان يبرأ قال وهو الذي يذهب اليه وانما ذهبنا الى هذا تقليداً هذا لفظه ثم صرح بان الحكم فى القياس عدم البراءة ومنها في الكتاب المذكور أيضاً ما نصه و إذا اصاب الرجل بمكة حماما من حمامها فعليه شاة اتباعا لعمر وعثمان وابن عباس وابن عمر وغيرهم انتهى وللاصحاب وجهان فى ان ايجاب الشاة هل هو للمماثلة فى الف البيوت او لتوقيف بلغهم عن النبى ﷺ ومنها في عتق امهات الاولاد وهو مذكور بعد باب جماع تفريق أهل السهمان ما نصه ولا يجوز الا ما قلنا فيها اى أم الولد وهو تقليد لعمر بن الخطاب هذه عبارته وذكر فى البويطى أيضا ما يدل على انه حجة فقال فى باب الدلالة لا يحل تفسير المتشابه الا بسنة عن رسول ﷺ او خبر عن أصحابه وقال بعد ذلك أو عن أحد من أصحابه أو اجماع العلماء انتهى وفروع هذه المسئلة كثيرة منها المسايل التى ذكرتها عن الشافعي لاجل بيان مذهبه فى أصل المسئلة .

الكتاب السادس فى التعادل والترجيح

﴿ مسئلة ﴾ الامارتان اي الدليلان الظنيان يجوز تعارضهما فى نفس المجتهد بالاتفاق واما تعادلهما في نفس الامر فمنعه جماعة لعدم فايدتهما وذهب الجمهور كما حكاه عنهم فى المحصول الى الجواز وكذلك حكاه أيضا الآمدي وابن الحاجب واختاراه على هذا فقيل يتخير المجتهد بينهما وجزم به الامام فخر الدين والبيضاوي فى الكلام على تعارض النصين وقد يتساقطان و يرجع المجتهد الى البراءة الاصلية و إذا قلنا بالتخيير فوقع ذلك للقاضى فحكم بأحدهما مرة لم يجز له ان يحكم بالاخرى مرة أخرى واختار الامام فى الامارتين طريقة ثالثة فقال ان كانتا على حكمين متنافيين كفعل واحد كاباحة وحرمة فهو جايز عقلا ممتنع شرعا وان كانتا على حكم واحد في فعلين متنافيين فهو جايز وواقع ومقتضاه التخيير والدليل على الوقوع تخيير المالك لما بين من الابل بين أربع حقاق أو خمس بنات لبون .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا تحير المجتهد فى القبلة فانه يصلى الى اي جهة شاء فلو اختار جهة ثم أراد الانتقال الى غيرها فمقتضى هذه القاعدة انه لا يجوز سواء كان فى هذه الصلاة أم فى غيرها ومثله إذا خيرناه بين المجتهدين فى الحكم .

﴿ مسئلة ﴾ اذا تعارض دليلان فالعمل بهما ولو من وجهه اولى من اسقاط أحدهما بالكلية لان الاصل فى كل واحد منهما هو الاعمال فمن فروع المسئلة ما إذا اوصى بعين لزيد ثم أوصى بها لعمرو فالصحيح المنصوص التشريك بينهما لاحتمال ارادته وقيل يكون رجوعا وهذا بخلاف ما لو قال الذى اوصيت به لزيد قد أوصيت به لعمرو او قال لعمرو اوصيت لك بالعبد الذي اوصيت به لزيد فانه رجوع على الصحيح لانه هناك يجوز ان يكون قد نسي الوصية الاولى فاستصحبناها بقدر الامكان وهنا بخلافه ، ومنها إذا قامت بينة على ان جميع الدار لزيد وقامت أخرى على ان جميعها لعمرو وكانت فى يدهما او لم تكن في يد واحد منهما فانها تقسم بينهما .

﴿ مسئلة ﴾ إذا كان بين الدليلين عموم وخصوص من وجه وهما اللذان يجتمعان في صورة وينفرد كل منهما عن الآخر فى صورة كالحيوان والابيض فيطلب الترجيح بينهما لانه ليس تقديم خصوص احدهما على عموم الآخر باولى من العكس فان الخصوص يقتضى الرجحان وقد ثبت ههنا لكل واحد منهما خصوص بالنسبة الى الآخر فيكون لكل منهما رجحان على الآخر كذا جزم به في المحصول وغيره .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة تفضيل فعل النافلة فى البيت على المسجد الحرام فان قوله عليه الصلاة والسلام صلاة فى مسجدى هذا تعدل الف صلاة فيما عداه الا المسجد الحرام يقتضي تفضيل فعلها فيه على البيت لعموم قوله فيما عداه ، وقوله عليه الصلاة والسلام افضل صلاة المرء فى بيته الا المكتوبة يقتضى تفضيل فعلها فيه على المسجد الحرام ومسجد المدينة والمنقول عندنا فيه هو الثانى وقد جزم به النووي في التحقيق وشرح المذهب وغيرهما وسببه ان حكمة اختيار البيت هو البعد عن الرياء المؤدى الى احباط الاجر بالكلية واما حكمة المسجدين فهي الشرف المقتضى لزيادة الفضيلة على ما عداهما مع اشتراك الكل في الصحة وحصول الثواب ، ومنها قوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة او نسيها فليصلها إذا ذكرها فان بينه و بين نهيه عليه الصلاة والسلام فى الاوقات المكروهة عموما وخصوصاً من وجه لان الخبر الاول عام فى الاوقات خاص ببعض الصلوات وهى المقضية والثانى عام فى الصلاة مخصوص ببعض الاوقات وهو وقت الكراهة فيصار الى الترجيح ومذهبنا الاخذ بالاول لانه عليه الصلاة والسلام قضى سنة الظهر بعد فعل العصر وقال شغلنى عنها وفد عبد القيس وايضا لما فى المبادرة الى القضاء من الاحتياط والمسارعة الى براءة الذمة ، ومنها عدم كراهة الصلاة فى الاوقات المكروهة بمكة شرفها الله تعالى فان قوله عليه الصلاة والسلام يا بنى عبد مناف من ولي منكم امر هذا البيت فلا يمنعن احدا طاف او صلي أية ساعة شاء من ليل او نهار مع نهيه عن الصلاة

في الاوقات المكروهة متعارضان من وجه فقدموا خصوص مكة ولا بد له ايضاً من دليل .

﴿ مسئلة ﴾ النبي ﷺ له منصب النبوة المقتضية لنقل الاحكام بالوحي عن الله تعالى ومنصب الامامة المقتضية للحكم والاذن فيما يتوقف عليه الاذن من الائمة كالتولية وقبض الزكوات وصرفها ونحو ذلك فانه امام المسلمين والقايم بامورهم ومنصب الافتاء بما يظهر رجحانه عنده فانه سيد المجتهدين فاذا ورد منه تسليط على شيء مثلا بلفظ يحتمل الثلاث فمذهب الشافعي انما لا يحمله على الثلاث بل يحمله على التشريع العام لانه الغالب من احواله ولانه المنصب الاشرف ولان الحمل عليه اكثر فايدة فوجب المصير اليه الا ان الاول ارجح من الثاني للاتفاق عليه بخلاف الاجتهاد وقال ابو حنيفة يحمل على الثاني لانه المتيقن.

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع منها جواز الاحياء بغير اذن الامام خلافا لابي حنيفة ومدرك الخلاف ان قوله عليه الصلاة والسلام من احيا ارضاً ميتة فهي له محتمل للاحتمالات السابقة ، ومنها استحقاق القاتل للسلب إذا لم يصرح الامام بذلك لقوله عليه الصلاة والسلام من قتل قتيلا فله سلبه وخالف فيه ابو حنيفة .

﴿ مسئلة ﴾ إذا تعارض ما يقتضي ايجاب الشيء مع مايقتضي تحريمه فانهما يتعارضان كما قاله في المحصول حتى لا يعمل باحدهما الا بمرجح لان الخبر المحرم يتضمن استحقاق العقاب على الفعل والموجب يتضمنه على الترك وجزم الآمدي بترجيح المحرم للاعتناء بدفع المفاسد وذكر ابن الحاجب نحوه ايضاً لكن ذكر الآمدي وابن الحاجب ايضاً انه رجح الامر بالفعل على النهى عنه وفي معنى ما ذكرناه مالو دار الامر بين ترك المستحب وفعل المنهي عنه .

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع منها إذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار فانه يجب غسل جميعهم والصلاة عليهم فان صلى عليهم دفعة جاز و يقصد المسلمين منهم وان صلى عليهم واحدا فواحداً جاز و ينوى الصلاة عليه ان كان مسلماً و يقول اللهم اغفر له ان كان مسلماً كذا ذكره الرافعي وزاد النووي ان الصلاة عليهم دفعة افضل قال واختلاط الشهداء بغيرهم كاختلاط الكفار بالمسلمين لان الكفار والشهداء لا تجوز الصلاة عليهم، ومنها إذا لم يعرف ان الميت مسلم او كافر فان كان في دار الاسلام صلى عليه لان الغالب فيها الاسلام بخلاف ما إذا كان في دار الكفر كذا ذكره الرافعي ومقتضاه انه لا فرق بين ان يكون الغالب على تلك البقعة المسلمين ام الكفار لا عالب (١) بالكلية ولو قيل بالتفصيل لكان متجها وحينئذ فاذا استويا حرمت الصلاة تغليبا للحرمة على الوجوب ولان الصلاة على الكافر لا تفعل

(١) كذا بالاصل ولعل صوابه ام لا غالب .

أصلاوقد يترك فى حق المسلم كالشهيد ومن مات تحت هدم وتعذر غسله وتيممه ثم ان قياس ماسبق ان يأتى بالشرط فيقول أصلي عليه ان كان مسلماً كما سبق فى الاختلاط ، ومنها إذا لم يعلم هل الميت شهيد أو غيره فالمتجه وجوب الصلاة عليه لان المقتضى وهو الاسلام قايم وقد شككنا في المسقط والاصل عدمه والتعليق هنا على قوله ان كان كذا بعيداً (١) لانه لم يعتمد اصلا يتمسك به بخلاف الاختلاط فان الموجب محقق فيجب تعاطيه بمايمكن التوصل اليه ، ومنها إذا كان محدثا أو جنباً وخاف على المصحف من استيلاء كافر يمتهنه فانه يحمله بل لو خاف مجرد الضياع فانه يحمله ايضاً لما فى تركه من ضياعه عليه . واعلم ان الشيخ عز الدين قد عبر فى القواعد بعبارة اخرى فقال الفعل الواحد إذا كان فى فعله مفسدة وفى تركه مفسدة واجاب عنه بانه يراعى الاخف وجعل من ذلك كشف العورة للمداواة ، ومنها إذا احتجم المتوضى او افتصد بعد ان صلى فانه يستحب له تجديد الوضوء ليخرج من خلاف أبى حنيفة فانهما ناقصان للوضوء عنده فان لم يكن قد صلى به شيئاً فانه يكره له التجديد لانه فى معنى الغسلة الرابعة المنهي عنها كذا ذكره القاضى الحسين فى باب صلاة المسافر من تعليقه قال وكان ابن شريح في هذه الحالة يمس فرجه ثم يتوضأ فدار الامر في مسئلتنا بين ترك المستحب وهو الخروج من الخلاف و بين فعل منهي عنه وهو غسل زايد على الثلاث ومنها اذا شك المتوضي هل غسل مرتين أو ثلاثا فقيل يأخذ بالاكثر ولا يغسل أخرى لانه مرتكب لبدعة بتقدير الزيادة وتارك لسنة بتقدير النقصان ولكن صححوا انه يأتي بالمشكوك فيه وعللوه انه انما يكون بدعة بتقدير الاثبات به مع العلم بالزيادة ، ومنها ان المستحب لمن يريد الاحرام بالحج او العمرة ان يتزين بقلم الاظفار وحلق الشعر ونحوهما وانه يكره ذلك لمن دخل عليه عشر ذى الحجة وهو يريد ان يضحى لقوله عليه الصلاة والسلام من كان له ذبح يذبحه فاذا أهل هلال ذي الحجة فلا يأخذن من شعره ولا من اظفاره شيئاً حتى يضحي رواه مسلم والذبح بكسر الذال الذبيحة وقيل يحرم ذلك والعلة فى النهي حصول المغفرة والتطهير بجميع أجزائه وقيل للتشبيه بالمحرمين فلو اراد الاحرام في عشر ذي الحجة من يريد الاضحية فمراعاة جانب النهي تقتضى بقاء الكراهة وهو واضح ، ومنها اذا غسل اليسرى ثلاثاً قبل اليمنى ثم غسل اليمنى فالاقرب انه لايستحب اعادة غسل اليسرى ثلاثاً مراعاة لاستحباب التيامن لان الزيادة منهي عنها والترتيب بين الرجلين مثلا مستحب كذا قاله الشيخ تقى الدين ابن دقيق العيد فى شرح الالمام قال فان غسل اليسرى مرة واحدة ثم غسل اليمنى ثم غسل اليسرى ففيه نظر ثم ان الشيخ قرر النظر بشيء فيه ضعف واعلم ان المسئلة يتلخص منها أربعة أقسام القسم الاول المعروف والثاني ان يبدأ باليسرى فيغسلها ثلاثا ثم اليمني كذلك ففي استحباب اعادة الثلاث

(١) كذا بالاصل ولعل صوابه بعيد .

في اليسرى ما ذكره الشيخ من الاحتمال الثالث ان يغسل اليمنى مرة ثم اليسرى كذلك ثم يفعل هكذا ثانياً وثالثاً فيحتمل ان يعتد له بالثلاث في اليمنى و بواحدة في اليسرى وهى المفعولة بعد تمام الثلاث فى اليمين وفى الغسلتين الباقيتين نظر و يحتمل ان يعتد له فى اليسار بالثلاث ولا يعتد بالاخيرتين في اليمين لان حكمها قد انقطع بالاخذ فى طهارة اليسرى ، والرابع ان يغسل أولا اليسرى مرة ثم اليمنى مرة و يفعل هكذا ثانيا وثالثا فيحتمل أموراً احدها فوات سنة التثليث فيهما معا لان التثليث المشروع فى اليمين ان يكون قبل الشمال وفى الشمال ان يكون بعد اليمين، الثانى فواته في اليمين خاصة لان محل ذلك بعد اليمنى وهو باق ، الثالث الاعتداد به فيهما معا فى هذا القسم وفي الذى قبله كذا قد قيل به فيمن توضأ مرة واحدة ثم توضأ ثانيا كذلك ثم ثالثا كذلك فان الفوراني وغيره قالوا انه يحصل له فضيلة التثليث .

﴿ مسئلة ﴾ إذا تعارض قياسان كل منهما يدل بالمناسبة على تقديم مصلحة احداهما متعلقة بالدين والثانية متعلقة بالدنيا فالاول مقدم لان ثمرة الدينية هي السعادة الابدية التى لا يعادلها شيء كذا جزم به الامام فخر الدين والآمدي وحكى ابن الحاجب قولا ان المصلحة الدنيوية مقدمة لان حقوق الآدميين مبنية على المشاححه ولم يذكر الآمدي ذلك قولا بل ذكره سؤالا .

إذا علمت ذلك فللمسئلة فروع منها إذا اجتمعت الزكاة والدين فى تركة وضاق المال عنهما ففيه أقوال اصحها تقديم الزكاة وفاء بالقاعدة وكما تقدم الزكاة في حال الحياة و يصرف الباقى الى الغرماء والثانى عكسه كما تقدم القصاص على حد السرقة والثالث يستويان وهذه الاقوال تجرى ايضاً في الدين مع كل ما يجب فى الذمة كالنذور والكفارات وفى المسئلة أمور مهمة ذكرتها في المهمات ، ومنها لو اجتمع الدين والحج ففى المقدم منهما هذه الاقوال حكاها ابن الرفعة وغيره ومنها الجزية و الدين فيه خلاف والصحيح القطع بالتسوية وقيل يجرى فيها الاقوال الثلاثة كذا ذكره الرافعي في كتاب الجزية ومنها لو تلبس بالمكتوبة في الدار المغصوبة فيتجه تخريجه على هذه القاعدة سواء كان المالك حاضرا او غايبا ولا يخفى وجوب الاخيرة إذا امرناه بالاستمرار .

الكتاب السابع فى الاجتهاد والافتاء

﴿ مسئلة ﴾ اختلفوا في جواز الاجتهاد لامة النبي ﷺ فى زمنه على مذاهب حكاه الآمدى احدها يجوز مطلقا والثاني يمتنع مطلقا لان الاجتهاد يفيد الظن والاخذ عنه يفيد اليقين والثالث يجوز للغايبين من القضاة والولاة دون الحاضرين والرابع ان ورد فيه اذن خاص جاز والا فلا

والخامس انه لايشترط الاذن بل يكفي السكوت مع العلم بوقوعه قال واختلف القايلون بالجواز فنهم من قال وقع التعبد به ومنهم من توقف فيه مطلقا وقيل بالتوقف في الحاضر دون الغايب قال والمختار جوازه مطلقا وان ذلك مما وقع مع حضوره وغيبته ظنا لا قطعا وذكر الغزالي وابن الحاجب نحوه أيضا واختار الامام جوازه مطلقاً واما الوقوع فنقل عن الاكثرين انهم قالوا به فى حق الغايب وانهم توقفوا فيه فى الحاضر ومال الى اختياره وقيل ان كان الغايب غير متولى من جهة النبى ﷺ ولم يجد أصلا من كتاب ولا سنة فلا يجوز ان يجتهد فى حق غيره لعدم ولايته عليه ويجوز فى حق نفسه ان كان فى شيء يخاف فواته وعليه اذا قدم على رسول الله ﷺ ان يسأله عنه وليس عليه ان يقدم ليسأل فان كان فيما لايخاف فواته ففي جواز اجتهاده وجهان فان جوزنا فهل لغيره ممن ليس من أهل الاجتهاد ان يقلده فيه وجهان واذا جوزنا له الاجتهاد فحضر عند النبى ﷺ لم يعمل به فى المستقبل وما تقدم من جواز الاجتهاد من غير أصل من كتاب ولا سنة بل بمجرد ظهور معنى مناسب هو رأى بعضهم وظاهر مذهب الشافعي كما قاله الماوردي خلافه واعلم ان الخلاف فى أصل هذه المسئلة قريب من اختلافهم فى جواز الاجتهاد للنبى ﷺ وفيه ثلاثة أوجه لاصحابنا ثالثها ما ذهب اليه الماوردي فى كتاب القضاء فقال ان كان الحكم يشاركه فيه امته كتحريم الكلام فى الصلاة والجمع بين الاختين لم يكن له ان يجتهد لانه يؤدى الى امر الشخص لنفسه وان لم يشاركهم فيه كمنع توريث القاتل وكحد الشارب جاز وقيل يجوز لنبينا دون غيره واذا قلنا بانه يجتهد ففى وجوبه ثلاثة اوجه ثالثها قال الماوردي وهو الاصح عندى يجب عليه الاجتهاد في حقوق الآدميين لانهم لا يصلون الى حقوقهم الا بذلك ولا يجب في حقوق الله تعالى بل يجوز له لانه تعالى لو أراد ذلك منه لامره به ثم إذا اجتهد فاختلف اصحابنا على وجهين احدهما انه يرجع فى اجتهاده الى الكتاب لانه اعلم بمعانى ما خفى منه والثانى وهو الاظهر انه يجوز ان يجتهد برأيه ولا يرجع الى اصل من الكتاب لان سنته أصل فى الشرع وذكر الماوردي والروياني اوجها اخرى وتفصيلا فأضربت عنه لعدم فائدته الآن .

إذا علمت ذلك فيتفرع على المسئلة جواز الاجتهاد فى الفروع مع القدرة على النصوص ونحوذلك من الاخذ بالظن مطلقا مع امكان القطع وبيان ذلك بمسايل الاولى جواز الاجتهاد بين مياه تنجس بعضها وهو على شاطىء البحر مثلا ، الثانية جوازه ايضا فى أوقات الصلاة مع امكان الصبر الى اليقين، الثالثة جواز مثله فى الصوم ايضا والاصح فى الجميع كما قاله الرافعي هو الجواز ، الرابعة إذا كان فى بيت مظلم واشتبه عليه وقت الصلاة وقدر على الخروج منه لرؤية الشمس ففى وجوبه وجهان أصحهما فى شرح المهذب انه لا يجب بل يجوز الاجتهاد ، الخامسة إذا كان بمكة فى المسجد وامكنه الوقوف على عين

الكعبة بالمشي الى جهتها ولمسها فانه لا يجوز له الاجتهاد كما جزم به الرافعي على عكس المسايل السابقة ، السادسة قاضي الحاجة في الصحراء لا يجوز له استقبال القبلة ولا استدبارها فاذا امكنه الجلوس في بيت معد لذلك فهل يجوز له تركه وقضاء الحاجة في القضاء(١) بالاجتهاد في القبلة لم يحضرني فيها نقل و يظهر أن يتخرج على نظيره من الماء وقد تفرق بما عللوه به هناك وهو ان له غرضا صحيحا في كثرة المالية والانتفاع بالماء الآخر في المستقبل وقد يقال ان المكان المستور الذى يأمره به قد يشق عليه اثباته(٢) لبعد أو غيره ، السابعة إذا رمى حديث لغايب عن رسول الله ﷺ فعمل به ثم لقيه هل يلزمه سؤاله فيه وجهان لاصحابنا حكاهما الماوردي والروياني كلاهما في كتاب القضاء أحدهما نعم لقدرته على اليقين والثاني لا لانه لو لزمه السؤال إذا حضر لكانت الهجرة تجب إذا غاب قال الماوردي والصحيح عندي ان الحديث ان دل على تغليظ لم يلزمه وان دل على ترخيص لزمه ، الثامنة إذا ظفر بحديث يتعلق بالاحكام فان كان من المقلدين لم يلزمه السؤال عنه وان كان من المجتهدين لزمه سماعه ليكون اصلا في اجتهاده ذكره أيضا الماوردي والروياني قالا وعلى متحمل السنة ان يرويها إذا سئل عنها ولا يلزمه روايتها إذا لم يسأل الا أن يجد الناس على خلافها ، التاسعة قال الرافعي لا يجب على واضع الجبيرة ان يبحث عن البرء عند توهمه بل يستمر على المسح والتيمم قال وتوقف فيه الامام .

﴿ مسئلة ﴾ لا يجوز للمجتهد بعد اجتهاده تقليد غيره بالاتفاق كما قاله الآمدي وابن الحاجب وفيما قبله ثمانية مذاهب حكاها الآمدي وكذا ابن الحاجب الا الثامن أصحها عندهما وعند غيرهما المنع مطلقا والثاني يجوز والثالث انه جاير فيما يخصه دون ما بي والرابع الجواز فيما يفوت وقته أى مما يخصه ايضا كما نبه عليه الآمدي ولا يجوز فيما لا يفوت والخامس ان كان أعلم جاز وان كان متساويا أو أدون فلا والسادس يجوز تقليد الصحابي بشرط أن يكون أرجح في نظره من غيره وما عداه فلا يجوز وقد تقدم نقله عن الشافعي والسابع الحاق التابعي أيضا بالصحابي والثامن وهو الذى اسقطه ابن الحاجب يجوز تقليد الا علم بشرط تعذر الاجتهاد .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا خفيت أدلة القبله على المجتهد لغيم أو ظلمة أو تعارض أدلة فانه لا يقلد في أظهر القولين بل يصلى كيف اتفق و يقضي والثاني يقلد بلا قضاء في الاصح ونقل الرافعي عن الامام ان هذا الخلاف محله فيما إذا ضاق الوقت أما قبله فيصبر ولا يقلد قطعا لعدم الحاجة قال وفيه احتمال له ، ومنها إذا لم تخف الادلة عليه ولكن ضاق الوقت عن اجتهاده وهناك شخص قد اجتهد فاوجه حكاها الرافعي أصحها انه لا يقلده بل يصلى كيف اتفق و يعيد والثاني يقلد والثالث يجتهد

(١) كذا بالاصل وصوابه الفضاء (٢) كذا بالاصل وصوابه اتيانه .

ولو خروج الوقت ومنها الاعمى يجتهد فى الاوانى والثياب فى أصح القولين فان عجز قلد ولا يجوز له التقليد ابتداء الا ان الرافعي وغيره قد ذكروا فى اوقات الصلاة ما يخالف المذكور فى الاواني فقالوا يتخير أي الاعمى بين الاجتهاد والتقليد على الصحيح وقيل يتعين الاجتهاد اولا وقد ذكرت الفرق بينهما وكذلك بين كل منهما و بين المنع فى القبلة مطلقاً فى الكتاب المسمى مطالع الدقايق في الحوامع والفوارق فراجعه ومنها المؤذن الثقة العارف يجوز للبصير اعتماده فى الصحو على الصحيح لانه كالخبر عن مشاهدة واما فى يوم الغيم فوجهان اقربهما كما قاله الرافعي المنع لانه فى هذه الحالة كالمجتهد وصحح النووى الجواز وقريب من هذه الفروع ان عادم الماء يجوز له على الصحيح ان يرجع الى من يبحث عنه ولا يلزمه الطلب بنفسه .

﴿ مسئلة ﴾ من لم يبلغ رتبة الاجتهاد هل له التقليد فيه ثلاثة مذاهب حكاها فى المحصول أصحها عنده وعند الآمدى وغيرهما يجوز بل يجب لقوله تعالى (فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون) ولان المعاش يفوت باشتغال جميع الناس باسباب الاجتهاد والثانى لايجوز بل يجب عليه ان يقف على الحكم بطريقه واليه ذهبت المعتزلة البغدادية وثالثها قال به الجبائى يجوز ذلك فى المسائل الاجتهادية كازالة النجاسة بالخل ونحوه دون المسائل المنصوصة كتحريم الربا فى الاشياء الستة ولا فرق فى هذا الخلاف كما قاله ابن الحاجب بين العامي المحض وغيره .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة جواز تقليد العامي في أحكام العبادات والمعاملات وغيرها وذلك مما لا خلاف فيه عندنا ومنها إذا لم يكن عالما بادلة القبلة ولكنه متمكن من تعلمها فهل يجوز له ان يقلد فيه خلاف ينبنى على ان تعلمها فرض عين فلا يجوز او كفاية فيجوز والاصح عند الرافعي هو الاول وقال النووي المختار ماقاله غيره انه ان اراد سفرا ففرض عين لكثرة الاشتباه عليه والا ففرض كفاية لانه لم ينقل ان النبي ﷺ ولا الصحابة فمن بعدهم الزموا احدا بذلك .

﴿ مسئلة ﴾ قال ابن الحاجب إذا قلد مجتهدا فى حكم فليس له تقليد غيره فيه اتفاقا ويجوز ذلك فى حكم آخر على المختار .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة عدم جواز تقليدنا الصحابة رضى الله عنهم اجمعين كذا ذكره ابن برهان فى الاوسط قال لان مذاهبهم غير مدونة ولا مضبوطة حتى يمكن المقلد الاكتفاء بها فيؤديه ذلك الى الانتقال وذكر امام الحرمين فى البرهان نحوه فقال اجمع المحققون على ان العوام ليس لهم ان يتعلقوا بمذهب اعيان الصحابة رضي الله عنهم بل عليهم ان يتبعوا مذاهب الائمة الذين سبروا

فنظروا وبوبوا الابواب وذكروا اوضاع المسايل وجمعوها وهذبوها و بينوها وذكر ابن الصلاح ايضاً ما حاصله انه يتعين الآن تقليد الأئمة الاربعة دون غيرهم قال لانها قد انتشرت وعلم تقييد مطلقها وتخصيص عامها وشرط فروعها بخلاف مذهب غيرهم رضى الله عنهم اجمعين .

﴿ مسئلة ﴾ إذ التزم مذهباً معينا كالطايفة الشافعية والحنفية فى الرجوع الى غيره من المذاهب ثلاثة أقوال حكاها ابن الحاجب ثالثها يجوز الرجوع فيما لم يعمل به ولا يجوز فى غيره .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ماذكره الرافعي في كتاب القضاء نقلا عن الغزالي في الاصول من غير مخالفة له فقال إذا تولى مقلد للضرورة فحكم بمذهب غير مقلده فان قلنا لا يجوز للمقلد تقليد من شاء بل عليه اتباع مقلده نقض حكمه وان قلنا له تقليد من شاء لم ينقض.

﴿ مسئلة ﴾ ذكر القرافي في شرح المحصول أنه يشترط في جواز تقليد مذهب الغير ان لا يكون موقعاً في أمر يجتمع على أبطاله إمامه الاول وإمامه الثانى فمن قلد مالكا مثلا فىعدم النقض باللمس الخالى عن الشهوة فلا بد ان يدلك بدنه و يمسح جميع رأسه والا فتكون صلاته باطلة عند الامامين .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة اذا نكح بلا ولي تقليداً لأبى حنيفة أو بلا شهودتقليداً لمالك ووطء فانهلا يحد فلو نكح بلا ولي ولاشهود أيضا حد كماقاله الرافعي لانالامامين قد اتفقا على البطلان.

﴿ مسئلة ﴾ إذا وقعت للمجتهد حادثة فاجتهد فيها وافتى وعمل ثم وقعت له ثانياً ففى وجوب اعادة الاجتهاد ثلاثة أقوال صرح بها الآمدي وقال اصحها انه ان كان ذا كراً لما مضي من طرق الاجتهاد لم يجب والا وجب وصحح ابن الحاجب ان تجديد الاجتهاد لا يجب ولم يفصل بين الذكر وعدمه وجزم فى المحصول بالتفصيل قال و إذا تعين اجتهاده فالاحسن تعريف المستفتى بذلك لان لا يعمل به ثم بحث بحثاً يقتضى عدم الوجوب مطلقاً فقال لقايل ان يقول لما كان الغالب على ظنه ان الطريق الذي تمسك به أولا كان طريقاً قويا لزم بالضرورة ان يحصل له الظن بان تلك الفتوى حق والعمل بالظن واجب .

إذا علمت ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا تنجس أحد الاناثين فاجتهد وتوضأ بما غلب على ظنه طهارته منها ثم حضرت فريضة أخرى وهما باقيان فانه يجب عليه اعادة الاجتهاد على الصحيح ومثله المجتهد فى القبلة وطلب الماء للفريضة الثانيةاذا كان نازلا فى موضعهوهكذا القياس فى الاوقات ونحوها ولو أراد قضاء الحاجة في صحراء فالقياس وجوب الاجتهاد فى القبلة حتي لا يستقبلها ولا يستدبرها

واذا اجتهد فالقياس وجوب اعادته كلما أراد ذلك واعلم ان أصل المسئلة قد حكى فيها الرافعي وجهين واقتضى كلامه تصحيح الاعادة وزاد فى الروضة فقال ان كان ذا كراً لما مضى لم يلزمه قطعاً وان تجدد ما قد يوجب الرجوع لزمه قطعاً .

﴿ مسئلة ﴾ قال فى المحصول اتفقوا على ان العامي لا يجوز له ان يستفتي الا من غلب على ماظنه انه من أهل الاجتهاد والورع وذلك بان يراه منتصبا للفتوى بمشهد الخلق ويرى اجماع المسلمين على سؤاله فان سأل جماعة فاختلفت فتاويهم فقال قوم لا يجب عليه البحث عن اورعهم واعلمهم وقال آخرون يجب عليه ذلك وحينئذ فاذا اجتهد فان ترجح مطلقاً في ظنه تعين العمل بقوله وان ترجح أحدهما في الدين واستووا في العلم وجب الاخذ بقول الادين ولو انعكس الحال فمنهم من خيره ومنهم من اوجب الاخذ بقول الاعلم وهو الاقرب وان ترجح احدهما في الدين والآخر فى العلم فقيل يرجع الى الادين والاقرب الرجوع الى الاعلم وان استويا مطلقاً فقد يقال لا يجوز كما قد قيل به فى استواء الامارتين وقد يقال بجوازه وحينئذ فاذا وقع ذلك يخير انتهى كلام المحصول ورجح ابن الحاجب جواز تقليد المفضول مع وجود الفاضل وما ادعاه الامام من الاتفاق على المنع من استفتاء المجهول ليس كذلك ففيه خلاف حكاه الغزالي والآمدي وابن الحاجب .

إذا علمت ذلك كله فقد اختلف اصحابنا فى الفروع فقال الرافعي فى الاجتهاد فى القبلة انه إذا اختلف عليه اجتهاد مجتهدين فانه يقلد من شاء منهما على الاصح وقيل يجب تقليد الاوثق والاعلم ورجحه الرافعي فى الشرح الصغير فقال انه الا شبه وقيل يصلى مرتين الى الجهتين وقد اطلق الرافعي المسئلة وذكر في الروضة في كتاب القضاء ما حاصله انه إذا علم ابتداء ان احدهما اعلم واوثق ولم يحتج فى ذلك الى بحث وجب عليه تقليده .

﴿ مسئلة ﴾ ليس كل مجتهد في العقليات مصيبا بل الحق فيها واحد فمن اصابه اصاب ومن اخطأه اخطأ واثم بالاجماع كما قاله الآمدي وأما المجتهد في المسايل الفرعية ففيه خلاف ينبنى على ان كل صورة هل لها حكم معين اولا وقد لخص الامام فخرالدين هذا الخلاف فقال اختلف العلماء فى الواقعة التى لا نص فيها على قولين احدهما وبه قال الاشعري والقاضى وجمهور المتكلمين انه ليس لله تعالى فيها قبل الاجتهاد حكم معين بل حكمه تعالى فيها تابع لظن المجتهد وهؤلاء هم القايلون بان كل مجتهد مصيب واختلف هؤلاء فقال بعضهم لابد ان يوجد فى الواقعة ما لو حكم الله تعالى فيها بحكم لم يحكم الا به وهذا هو القول بالاشبه وقال بعضهم لا يشترط ذلك والقول الثاني ان له تعالى فى كل

واقعة حكما معينا وعلى هذا فثلاثة اقوال احدها وهو قول طايفة من الفقهاء والمتكلمين حصل الحكم من غير دلالة ولا امارة بل هو كدفين يعثر عليه الطالب اتفاقا فمن وجده فله اجران ومن اخطاه فله اجر والقول الثانى عليه أمارة اى دليل ظنى والقايلون به اختلفوا فقال بعضهم لم يكلف المجتهد باصابته لخفائه وغموضه فلذلك كان المخطيء فيه معذوراً مأجوراً وهو قول جمهور الفقهاء و ينسب الى الشافعي وابي حنيفة وقال بعضهم انه مامور بطلبه اولا فان اخطأ وغلب على ظنه شيء آخر تغير التكاليف وصار مأموراً بالعمل بمقتضى ظنه والقول الثالث ان عليه دليلا قطعيا والقائلون به اتفقوا على ان المجتهد مأمور بطلبه لكن اختلفوا فقال الجمهور ان المخطيء فيه لا يأثم ولا ينقض قضاؤه، وقال بشر المريسى بالتأثيم والاصم بالنقض والذى نذهب اليه ان لله تعالى في كل واقعة حكما معينا عليه دليل ظني وان المخطئ فيه معذور وان القاضى لاينقض قضاؤه . هذا حاصل كلام المحصول وقال البيضاوي في المنهاج انه الذى صح عن الشافعي .

اذا علمت ذلك فللمسئلة فروع منها اذا اجتهد فى القبلة وصلى ثم تيقن الخطأ ففى القضاء اقوال اصحها انه يجب والثانى لا والثالث ان تيقن الصواب ايضا وجب والا فلا . فان لم يتيقن الخطا بل تغير اجتهاده لم يلزمه القضاء حتى لو صلى اربع ركعات الى اربع جهات فلا قضاء . ومنها اذا صلى خلف من توضأ تاركا للنية او الترتيب او التسمية فى الفاتحة و نحو ذلك ففيه وجهان اصحهما وجوب الاعادة ، ومنها جواز استخلاف الشافعي للحنفي ونحوه من المخالفين وكلام الشافعى يدل على المنع والمعروف فى المذهب خلافه وحينئذ فيحكم النائب بمقتضى مذهبه كذا نقله الرافعي عن الروياني وأقره ، ومنها اذا رفع الى الشافعي مثلا حكم من قاض آخر لا يوافق اعتقاده الا أنه لا يرى نقضه بل يرى أن غيره اصوب منه فهل له تنفيذه فيه وجهان احدهما ونقله ابن كج عن نص الشافعي انه يعرض عنه ولا ينفذه لانه اعانة على ما يعتقد أنه خطأ وأصحهما كما قاله السرخسي و به اجاب ابن القاص انه ينفذه وعليه العمل كما لو حكم بنفسه ثم تغير اجتهاده تغيرا لا يقتضى النقض ثم ترافع اليه غرماء الواقعة التى حكم فيها فانه يمضى حكمه الأول وان أدى اجتهاده الى ان غيره اصوب كذا ذكره الرافعي فى كتاب القضاء والله تعالى أعلم

قال المؤلف رضي الله تعالى عنه فرغت من تحريره فى أواخر سنة ثمانى وستين وسبعمائة سوى أشياء الحقتها بعد ذلك نفع الله بها مصنفه وكاتبه وقارئه والناظر فيه وجميع المسلمين ؟

فهرسة التمهيد للاسنوى

صحيفة

صحيفة

صحيفة

صحيفه

صحيفة

صحيفة

صحيفه

صحيفة

﴿تمت الفهرست ولله الحمد والمنة﴾